الجوانب القانونية لدمج البنوك الكويتية
(دراسة قانونية مقارنة)

د. طعمة الشمري*

أستاذ القانون التجاري والبحري المساعد

كلية الحقوق - جامعة الكويت

مقدمة

تمهيد وتقسيم:

مر الاقتصاد الكويتي بأزمات اقتصادية خانقة بدأت بأزمة الأوراق المالية عام ١٩٧٧ ثم أعقبتها أزمة الأوراق المالية الكبرى (الثانية) عام ١٩٨٢، وتلت ذلك أزمة ما يسمى بجدولة المديونيات الصعبة. وما تخلل كل ذلك من تدخل حكومي غير موفق لمعالجة تلك الأزمات. وأخيرا أصيب الاقتصاد الكويتي بكارثة الاحتلال العراقي وما نتج عنها من آثار خطيرة جدا.

وقد تفاقمت أزمة ما يسمى «بالمديونيات الصعبة» مما دفع بنك الكويت المركزي! بأن يقدم مجموعة مقترحات وتصورات بموجب مذكرة قدمت إلى مجلس

---

* ماجستير جامعة هارفارد (Harvard) ١٩٧٨ ودكتوراه من جامعة ديوك (Duke) ١٩٨٠ الأمريكية.

الوزراء. وقد تركز اقتراح البنك المركزي على حل مشكلة المديونيات الصعبة من خلال اقتراح «شراء» هذه المديونيات، وتذهب التقديرات غير الرسمية لحجم هذه الديون إلى أنها تتراوح ما بين ٦٦٠٠ - ٧٥٠٠ مليون دينار كويتي، وهو مبلغ كبير جدا[1] ويقول بعض الاقتصاديين أنه يساوي (١٢٠٪) من الدخل القومي للدولة. وتقدر تلك المصادر عدد المدينين المستفيدين من شراء المديونيات بحوالي ٢٣٠٩ أشخاص. وقد يصل الرقم إلى (١١٠٠٠) شخص. وهذا الرقم يساوي (٢٪) من السكان الكويتيين[2]. وجميع هؤلاء مدينون للبنوك الكويتية وبعض شركات الاستثمار. وتقدر حقوق المودعين لدى البنوك الكويتية بحوالي (٥٥٠٠) مليون دينار وتقدر حقوق المساهمين بحوالي (١١٠٠) مليون دينار[3]. وهناك سؤال مشروع يطرح نفسه، لكنه لن يجد إجابة من مسؤول أو رئيس مجلس إدارة بنك من هذه البنوك، وهو كيف بلغ حجم الديون هذا المبلغ المخيف، وإلى هذا العدد الصغير من المدينين؟!! وما هي الأسس التي تراعيها البنوك في إعطاء القروض للأفراد؟ خاصة وأنه لا توجد أصول أو ضمانات كافية تقابل هذه الديون.

ويواجه برنامج شراء المديونيات الصعبة معارضة شديدة من بعض الاقتصاديين المعروفين وبعض المواطنين لاعتقادهم بأن هذا البرنامج قد وجد لحماية بعض الأشخاص أو تنفيعهم على حساب المال العام والمصلحة العامة[4].

---

(١) الأستاذ جاسم السعدون في لقاء مع الاتحاد الوطني لطلبة جامعة الكويت. ونشر اللقاء ومذكرة الأستاذ السعدون في الصحف اليومية، انظر على سبيل المثال: جريدة الوطن ١٩٩١/١١/٣٠.

(٢) الأستاذ عبدالله النيباري، ملاحظات حول برنامج تسوية المديونيات الرخوة، مقال منشور في جريدة الوطن ١٩٩١/١١/٢٥.

(٣) الأستاذ جاسم محمد البحر، رئيس مجلس إدارة الشركة الدولية الكويتية للاستثمار مقال منشور في جريدة القبس ١٩٩١/١٢/٢.

(٤) من أبرز المعارضين لهذا المشروع الأساتذة جاسم السعدون وعبدالله النيباري وعامر التميمي وهم من الشخصيات الاقتصادية المعروفة، ولبعضهم نشاط سياسي ملحوظ خلال السنوات الماضية.

ولكن رجال المصارف وبعض التجار يناصرون هذا البرنامج . أما الحكومة فقد أخذت بمقترحات شراء المديونيات الصعبة بعد إجراء تعديل عليها، وذلك لأن الحكومة، كما تقول، تسعى إلى إيجاد حل جذري لهذه المشكلة ولا يوجد بديل لهذا الحل. كما تسعى إلى حماية البنوك وأموال المودعين والمحافظة على سمعة المؤسسات المصرفية في الخارج. ولذلك فقد وضعت الحكومة مشروع قانون لشراء المديونيات، بموجبه أجاز المشروع لبنك الكويت المركزي شراء إجمالي المديونيات الصعبة للعملاء (المدينين) الكويتيين لدى البنوك وشركات الاستثمار المحلية وبيت التمويل الكويتي، وذلك بموجب إصدار سندات على الحكومة أو مضمونة منها. وتستحق السندات خلال مدة لا تجاوز عشرين سنة، على أن يكون الحد الأقصى للقيمة الأصلية المصدرة بها هذه السندات مبلغ خمسة بلايين دينار[١] .

ويلاحظ أن الاحتلال العراقي قد أثر كثيرا على أزمة المديونيات الصعبة وأدى إلى تفاقمها، فقد توقفت البنوك عن مباشرة نشاطها الاعتيادي خلال الاحتلال، كما توقف مدينو البنك من أصحاب المديونيات الصعبة عن سداد الأقساط المستحقة عليهم وفقا للجدول الزمني المتفق عليه بين الطرفين. فضلا عن أصول هؤلاء المدينين والتي يفترض أنها مرهونة لضمان هذه الديون قد فقدت كثيرا من قيمتها إذ وصل الانخفاض في قيمة العقارات الاستثمارية والتجارية إلى نسبة خمسين بالمائة (٥٠٪) من قيمتها قبل الاحتلال. وفقدت أسهم الشركات المساهمة جزءا كبيرا من قيمتها، كما نهبت أو بيعت الأصول المنقولة أثناء الاحتلال. يضاف إلى هذا كله أن بعض المدينين استغل الوضع وقام بتهريب أمواله إلى خارج الكويت أو تصرف بها، بحيث أصبح من الصعب استرجاعها

---

(١) المادتان الأولى والثالثة من المشروع .

أو التنفيذ عليها[1].

وعلى هامش مقترحات شراء المديونيات الصعبة، قدم بنك الكويت المركزي اقتراحا آخر لحل المشكلة مكملا للمشروع الأول أو مستقلا عنه. ويتمثل هذا الحل في دمج البنوك الكويتية بعضها في البعض الآخر. ولكن هذا المشروع، خلافا للمشروع الأول، قدم باقتضاب شديد، دون تقديم مشروع متكامل ومفصل. ونعتقد أن الحكومة غير جادة في طرح هذا المشروع بقدر حرصها على تقديم المشروع الأول، لا سيما وأن اقتراح دمج البنوك يستحيل نجاحه الآن، لوجود فراغ تشريعي، إذ يخلو القانون الكويتي من أي نص ينظم مسألة دمج البنوك، خلافا لكثير من التشريعات العربية والأجنبية. ولهذا تقدمت الحكومة بمشروع قانون لتعديل أحكام قانون الشركات التجارية رقم ١٩٦٠/١٥ بإضافة مواد جديدة إلى هذا القانون تنظم دمج الشركات، وتحولها من شكل إلى آخر، وإنشاء ما يسمى بالشركات القابضة. كما تضمن التعديل إضافة بعض المواد القانونية الأخرى ذات الصلة بتسهيل تطبيق الأحكام المضافة إلى قانون الشركات.

وفي تقديرنا الشخصي أن المشروع المقدم من الحكومة لا يفي بالحاجة لتنظيم وتسهيل عملية دمج البنوك، إذ أن هناك نصوصا قانونية أخرى في قانون الشركات يجب تعديلها كما يجب أن تأخذ الحكومة في اعتبارها وحسابها آثار هذا الدمج على البنوك وعلى المساهمين فيها وعلى دائنيها وعلى المقترضين والمستثمرين والمودعين، وكل من يعنيه أمر البنوك، بعد دمجها. وعلى الحكومة في هذا الشأن أن تستفيد من خبرة الدول المتقدمة، كالولايات المتحدة الامريكية.

---

(١) انظر في هذاالمعنى: مذكرة بنك الكويت المركزي الموجهة إلى اللجنة الفرعية المكلفة بدراسة مقترحات شراء المديونيات الصعبة والمنشورة في الصحف المحلية. القبس ١٩٩١/١٢/٣.

ولضمان نجاح الحكومة في تطبيق سياسة دمج البنوك، ومن ثم تحقيق مصلحة هذه البنوك ومساهميها ودائنيها والمودعين لديها، فضلا عن حماية الاقتصاد الوطني من خلال حماية تلك المصالح أو تبعا لها، نقوم بدراسة المشروع المقدم من الحكومة لتعديل بعض أحكام قانون الشركات وإضافة أحكام جديدة له. أما دراسة مشروع شراء ما يسمى بالمديونيات الصعبة فتخرج عن دراستنا نظرا لأنها تتسم بطبيعة سياسية واقتصادية في كثير من جوانبها.

خطة البحث:

تقتضي منا دراسة دمج البنوك، تعريف الدمج وبيان صوره وطبيعة وأهميته وأهدافه. كما يقتضي الأمر دراسة الأحكام الخاصة بالدمج، والتي أضافها المشرع الكويتي إلى أحكام قانون الشركات، باعتبار أن هذه الأحكام جديدة، ومن ثم تحتاج إلى شيء من الدراسة القانونية المتأنية. ولدراسة هذا الموضوع من جميع جوانبه، ولو باختصار غير مخل، فإننا نحرص، كلما اقتضى الأمر، على مقارنة هذه الأحكام بما يماثلها من أحكام في القانون المصري والقانون الفرنسي والقانون الأمريكي .وقد خص المشرع الكويتي، في مشروع الدمج، دمج الشركات، على اختلاف أشكالها، بأحكام وإجراءات خاصة أشارت إليها المواد ٢٢٢ ـ ٢٢٥ . وبموجب هذه المواد ووفقا لها أجاز المشرع دمج الشركة في شركة أخرى ولو كانت في دور التصفية، وحدد صورتي الدمج وبين أحكامه وإجراءاته وميز جزئيا بين أحكام وإجراءات الدمج بطريق الضم والدمج بطريق المزج. وتتلخص هذه الأحكام والإجراءات في ضرورة موافقة الشركات المعنية على الدمج، وإصدار قرار بحل الشركة المدمجة من قبل الشركة نفسها، وتقييم أصول وموجودات الشركة المدمجة، واتخاذ الشركة الدامجة قرارا بزيادة رأس مالها، وتوزيع أسهم زيادة رأس المال على المساهمين في الشركة المدمجة. وتأسيس شركة جديدة في حالة الدمج بطريق المزج، ونشر قرار الدمج وشهره، وحق

الدائنين في المعارضة في قرار الدمج ، وموافقة السلطات الحكومية المختصة على الدمج ، وآثار الدمج ، وأحكام بطلان الدمج .

ولدراسة هذه الأحكام والإجراءات نقسم هذا البحث إلى المباحث التالية :

المبحث الأول : في تعريف الدمج وبيان صوره وطبيعته وبيان أهميته وأهدافه .

المبحث الثاني : موافقة الشركات (البنوك) المعنية على الدمج .

المبحث الثالث : حل الشركة (الشركات) المدمجة وتقييم أصولها وموجوداتها .

المبحث الرابع : اتخاذ قرار بزيادة رأس مال الشركة الدامجة وتوزيع أسهم رأس المال على المساهمين في الشركة المدمجة .

المبحث الخامس : تأسيس شركة جديدة في حالة الدمج بطريق المزج .

المبحث السادس : نشر قرار الدمج وحق الدائنين في الاعتراض عليه .

المبحث السابع : موافقة السلطات الحكومية المختصة على الدمج .

المبحث الثامن : آثار الدمج .

المبحث التاسع : بطلان الدمج .

المبحث الأول
في تعريف الدمج وبيان صوره وطبيعته
وبيان أهميته وأهدافه

أولا : تعريف الدمج :

الدمج في اللغة: يقال دمج دموجا في الشيء دخل فيه واستحكم، والأمر استقام، ودمج في الشيء: أدخله فيه[1]. أما في القانون، فيعرفه بعض الفقهاء بأنه «التحام شركتين أو أكثر التحاما يؤدي إلى زوالهما معا وانتقال جميع أموالهما إلى شركة جديدة، أو زوال أحدهما فقط وانتقال جميع أموالها إلى الشركة الدامجة»[2]. ويعرفها آخر «فناء شركة أو أكثر في شركة أخرى، أو فناء شركتين أو أكثر وقيام شركة تنتقل إليها أموال الشركات التي فنيت»[3]. ويذهب فريق ثالث في تعريف الدمج بأنه «عقد تضم بمقتضاه شركة أو أكثر إلى شركة أخرى، فتزول الشخصية المعنوية للشركة المنضمة، أو تمتزج بمقتضاه شركتان أو أكثر، فتزول الشخصية المعنوية لكل منها وتنتقل أصولها وخصومها إلى شركة جديدة[4].

ويذهب الفقه والقضاء الأمريكي في تعريف الدمج بطريق المزج بأنه[5]

---

(١) المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة الثالثة والعشرون.

(٢) د. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٨٦، صفحة ٣٣، والمراجع العربية والأجنبية التي أشار إليها.

(٣) المرجع السابق، ود. محسن شفيق الوسيط، صفحة ٦٥٦ ود. على البارودي، مبادىء القانون التجاري، منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٧٥، صفحة ٣٣٠.

(٤) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٣٦.

(٥) Blacks law Dictionary, 4. E d. West Publishing Co. St Paul.Minn. 1968 p. 3 & 2.0
Ibid p. 1140.

Consolidation of corporation:takes place when two or more corporations are extinguished and by the same process a new one is created, taking the assets and assuming the liabilities of the one passing out of existance. A unifing of two or more corporations into a single new corporation having the combind capital, franchises and powers of all its constituents."

أما الدمج بطريق الضم فيعرف بأنه:

Merger of corporations; the union of two or more cororation by the transfer of all to one of them, which continues in existance, the other being swallowed up or merged therein.

ومن هذه التعاريف للدمج يمكننا تعريفه بأنه «اتفاق بمقتضاه إما أن يتم مزج شركتين أو أكثر بعضهما في البعض الآخر، بحيث يؤدي ذلك إلى انقضائهما معا وانتقال جميع حقوقهما والتزاماتهما إلى شركة جديدة تنشأ على أنقاضهما، أو أنه اتفاق على ضم شركة أو أكثر إلى شركة أخرى وبحيث تنقضي الشركة المضمومة وتنقل جميع حقوقها والتزاماتها إلى الشركة الضامة (الدامجة) التي تبقى قائمة».

وهذا التعريف يحدد بوضوح أن الدمج ينشأ إما من خلال مزج شركتين أو أكثر بعضهما في البعض الآخر بحيث يؤدي ذلك إلى انقضائهما وانتقال ما لهما من حقوق أو أصول وما عليهما من ديون أو التزامات إلى شركة جديدة يفترض أن تنشأ على أنقاضهما، تحقيقا للهدف من الدمج وتسهيلا له. وهذا ما يسمى بالدمج بطريق المزج (consolidation).كما أن الدمج يتحقق من خلال قيام شركة بضم شركة أو أكثر بحيث تنقضي الشركة (الشركات) الأخيرة وتؤول جميع حقوقها أو أصولها وديونها والتزاماتها إلى الشركة الأولى (الضامة) ويسمى هذا بالدمج بطريق الضم (Merger).

ويتبين من هذا التعريف أيضا أن الدمج غالبا ما يكون عملا اتفاقيا، إذ يشترط لصحة الدمج اتفاق مجالس إدارات الشركات الراغبة في الدمج أولا ثم موافقة الجمعيات العامة للمساهمين على هذا الاتفاق. أما بالنسبة لدمج شركات القطاع العام، فإن دمجها يتم غالبا بقرار من الجهة الحكومية التي تملك اتخاذ مثل هذا القرار[1]، كوزارة النفط أو وزارة المالية. كما يشير التعريف صراحة إلى انقضاء الشركات المدمجة في كلتا حالتي الدمج. وهذا الانقضاء يترتب مباشرة على حل هذه الشركات بقرار من الجمعيات العامة للمساهمين، بحيث تفقد هذه الشركات شخصيتها الاعتبارية بمجرد صدور قرار الحل، وذلك لأن هذا الحل لا يراد منه تصفية هذه الشركات بقدر ما يراد منه تسهيل عملية الدمج. ولذلك فإن جميع حقوق الشركات المدمجة والتزاماتها تنتقل بصورة تلقائية إلى الشركة الدامجة أو الشركة الجديدة التي تنشأ على أنقاض الشركات المدمجة في حالة الدمج بطريق المزج، كما سنرى. ولذلك فإننا لا نتفق مع زميل فاضل يذهب إلى أنه يجوز للشركة المدمجة أن تحتفظ ببعض أصولها للوفاء ببعض خصومها[2]، وذلك على الأقل من وجهة نظر المشرع الكويتي. فإذا جاز وفاء بعض ديون الشركة فإن هذا الوفاء، كما سنرى، يجب أن يتم أثناء وقف تنفيذ الدمج، أي في الفترة التي يجوز للدائن فيها الاعتراض على الدمج، وهي فترة يوقف فيها المشرع جميع آثار الدمج، بما فيها فقدان الشركة لشخصيتها الاعتبارية.

ويشير التعريف أيضا إلى خاصية أخرى من خصائص الدمج، وهي أنه لا يتم إلا بين شركات متمتعة بالشخصية الاعتبارية. ومن ثم فإن الدمج لا ينشأ بين شركة متمتعة بالشخصية الاعتبارية وشركة محاصة أو مشروع فردي

---

(١) انظر في هذا المعنى د. حسني المصري، المرجع السابق ص ٣٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٣٧.

خاص[1]، وذلك لعدم تمتع شركة المحاصة أو المشروع الفردي بالشخصية الاعتبارية. ومن باب أولى ألا يتم الدمج بين شركات المحاصة أو المشاريع الفردية. كما يجب أن يكون الدمج دمجا كليا بين الشركات، فلا يصح ما يسمى بالدمج الجزئي وهو نقل بعض أصول الشركة إلى شركة أخرى، لأن ذلك لا يؤدي إلى انقضاء أي من الشركتين[2].

وأخيرًا يشير التعريف إلى صورتي الدمج وهما الدمج بطريق المزج والدمج بطريق الضم. وهما الطريقتان المعروفتان في القانون الكويتي والقانون المصري والقانون الأمريكي كما سنرى.

ثانيا: طرق الدمج:

كما أسلفنا هناك صورتان للدمج وهما الدمج بطريق المزج والدمج بطريق الضم، ولكن هناك صورة ثالثة يعرفها القانون الفرنسي وهي الدمج بطريق الانقسام. وسنشير بإيجاز إلى هذه الصور.

١ ـ الدمج بطريق الضم:

ويتم الدمج هنا باتفاق شركتين أو أكثر على أن تقوم إحدى الشركات بضم الشركة الأخرى بحيث تبقى الشركة الضامة قائمة ومحتفظة بشخصيتها القانونية. وفي مقابل ذلك تنقضي الشركة المضمومة وتؤول تبعا لذلك جميع حقوقها والتزاماتها إلى الشركة الأولى (الضامة). وتعد هذه الصورة هي الأكثر

---

(١) د. حسني المصري، المرجع السابق وحكم محكمة النقض المصرية الصادر في ١٩٧٦/٤/١٩، مجموعة المكتب الفني السنة ٢٧، ١٩٧٦ ص ٩٧٧.

(٢) المرجع السابق، ص ٤١ والمراجع العربية والأجنبية التي أشار إليها.

شيوعا ووقوعا، نظرا لاختلاف الشركات، غالبا، في قدراتها المالية، ولذلك تلجأ الشركة الأقوى إلى ضم الشركة الأضعف ولكن برضا الأخيرة. كما أن الدمج بطريق الضم أيسر وأقل تكلفة للشركات الراغبة في الدمج، خلافا للدمج بطريق المزج، إذ يقتضي اللجوء إليه اتخاذ إجراءات تأسيس شركة جديدة على أنقاض الشركة المدمجة، وهذا يتطلب وقتا وجهدا، فضلا عن صرف نفقات معينة[1].

٢ ـ الدمج بطريق المزج:

يقوم الدمج بطريق المزج على مبدأ حل شركتين أو أكثر تمهيدا لمزجهما أو دمجهما في شركة جديدة تؤسس على أنقاضهما وتنتقل إليها حقوق والتزامات الشركات المدمجة. وغالبا يتبع هذا الطريق في دمج الشركات المتقاربة في قدراتها المالية. كما أن هذا الطريق يؤدي غالبا إلى تفادي الحساسية بين الشركات وكبار المستثمرين فيها، إذ يعطى للمساهمين حقوقا متساوية في الشركة الجديدة، لا سيما من حيث الحق في تولي الإدارة، فضلا عن المساواة في الحقوق المالية.

٣ ـ الدمج بطريق الانقسام:

يقوم الدمج بطريق الانقسام على أساس حل شركة تمهيدا لدمجها في شركتين قائمتين أو أكثر. وهو بذلك كأنه يقسم ذمة هذه الشركة إلى ذمتين أو أكثر بحيث تضم كل ذمة إلى شركة قائمة. وتبعا لذلك تؤول حقوق والتزامات كل قسم من ذمة الشركة إلى الشركة القائمة. ويهدف هذا الدمج، كما يقول بعض الفقهاء إلى تحقيق مبدأ التخصص في الإنتاج أو إعادة تنظيمه[2].

---

(١) د. حسني المصري، المرجع السابق، والمراجع العربية والأجنبية التي أشار إليها، ص ٤٧.

(٢) المرجع السابق، ص ٤٨ والمراجع الأجنبية التي أشار إليها في هذا الشأن.

وهناك ما يسمى بالانقسام البحت، وهو تقسيم ذمة شركة إلى جزئين أو أكثر، بحيث تؤسس على كل جزء شركة جديدة. وهذا ليس دمجاً[1]، وإنما هو حل شركة قائمة وتأسيس شركتين أو أكثر على أنقاض تلك الشركة، أي أن الشركة المقسمة لم تدمج مع أية شركة أخرى، ولكنها قامت بحل نفسها تمهيداً لتأسيس شركات على أصولها وموجوداتها.

والدمج بطريق الانقسام معروف في القانون الفرنسي[2] ولكنه غير معروف في القانون المصري ولا في القانون الأمريكي[3]. كما أن مشروع تعديل قانون الشركات الكويتي قد استبعد هذا النوع من الدمج، وذلك لأن «هذا في حقيقته ليس صورة جديدة وإنما يدخل في إحدى صورتي (الدمج): الضم أو المزج بحسب الطريقة التي سيندمج بها كل جزء»[4].

ثالثاً: الطبيعة القانونية للدمج:

توجد أهمية نظرية وعملية لتحديد الطبيعة القانونية للدمج بالنسبة للشركة (الشركات) المدمجة، إذ من خلال تحديد هذه الطبيعة نستطيع أن نحدد آثار هذا الدمج على الشخصية المعنوية للشركة المدمجة وذمتها المالية وحقوق الشركاء فيها ووضع هيئاتها الإدارية وحقوق دائنيها. كما أن تحديد هذه الطبيعة أمر مهم بالنسبة للشركات الراغبة في تركيز نشاطها من خلال الدمج، إذ من خلال هذا التحديد تستطيع أن تميز بينه وبين أنظمة أخرى قد تكون مشابهة إلى حد بعيد، كالمشروع المشترك ونظام الشركة القابضة[5].

---

(١) المرجع السابق.

(٢) المرجع السابق.

(٣) على الأقل في قانون الشركات لولاية دلوير والقانون التجاري الموحد للولايات المتحدة الأمريكية (وهو قانون نموذجي ملزم لمن يقبل بأحكامه من الولايات).

(٤) المذكرة الإيضاحية.

(٥) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٧٥.

وقد اختلف الفقه والقضاء، لا سيما في مصر وفرنسا حول طبيعة الدمج، إذ يرى البعض أنه انقضاء مبتسر للشركة المدمجة، أي حل للشركة قبل انقضاء مدتها، ومن ثم فإن الشركة تفقد شخصيتها القانونية، وتنتقل موجوداتها إلى الشركة الدامجة، وبهذا الانتقال يزاد رأس مال الشركة الأخيرة وتنتقل موجودات الشركات المدمجة إلى شركة جديدة تؤسس لهذا الغرض، وهذا يحدث في حالة الدمج بطريق المزج[1]. ولا يترتب على هذا الانقضاء تصفية الشركة (الشركات) المدمجة، وذلك لأن حقوق هذه الشركة والتزاماتها تنتقل كليا إلى الشركة الدامجة أو إلى الشركة الجديدة بحسب الأحوال. وهذا يعني أن الدمج يؤدي إلى انتقال شامل لذمة الشركة المدمجة[2]. وهناك من يرى أن الدمج يتضمن بيع الشركة المدمجة للشركة الدامجة، وذلك بتصوير عملية الدمج على أنها عقد بيع لأصول الشركة المدمجة وخصومها إلى الشركة الدامجة[3]. ويرى فريق آخر أن الدمج تقديم لمحل تجاري كحصة في شركة أخرى[4]. ويذهب رابع إلى أن الدمج حوالة حقوق وديون يخضع لأحكام القواعد العامة[5]. وهناك آراء أخرى قيلت في هذا الصدد، فمن قال أن الدمج تحول للشركة المدمجة وتقمص للشخصية المعنوية للشركة الدامجة أو الجديدة، ومن قال أنه انقضاء مبتسر للشركة المدمجة مع استمرار مشروعها الاقتصادي[6]. ونحن ليس بصدد

---

(١) المرجع السابق والمراجع العربية والأجنبية التي أشار إليها، ص ٧٨

(٢) نظر في هذ المعنى: المرجع السابق والمراجع العربية والأجنبية التي أشار إليها وهناك آراء أخرى حول هذ الموضوع، لا نرى ضرورة لعرضها لعدم أهميتها لأنها تخالف نصوصا قانونية صريحة في هذا الشأن. كما تخالف ما أخذت به المحاكم العليا في مصر (محكمة النقض تشريح ١٩٧٠/٥/٣١) وفرنسا (محكمة النقض الفرنسية 2. Juan 1961 Precite. 7 Dec. 1966, 4 Jun. 1974

أشار إليها د. حسني المصري، ص ٨٧).

(٣) المرجع السابق ص ٨٥.

(٤) المرجع السابق ص ٨٧.

(٥) المرجع السابق ص ٩٠

(٦) المرجع السابق ص ٩٧ ـ ١٥٨.

سرد هذه الآراء والرد عليها جميعا، بقدر ما نحن بصدد اختيار الأصح منها. وهو في تقديرنا الرأي الأول الذي يرى أن الدمج يؤدي إلى انقضاء الشركة (الشركات) المدمجة وانتقال جميع حقوقها والتزاماتها إلى الشركة الدامجة أو الجديدة، ودون حاجة إلى تصفية الشركة (الشركات) المدمجة، لأن الغرض من ذلك هو تسهيل عملية الدمج لا توزيع أصول تلك الشركة وموجوداتها بين دائنيها. وهذا الرأي هو الذي يتفق مع روح القانون ونصوصه وهذا ما تأخذ به المحاكم العليا في مصر وفرنسا[1].

رابعا: أهمية الدمج وأهدافه:

للدمج أهمية كبيرة على زيادة قدرات الشركات على اختلاف أشكالها وأغراضها، إذ من خلال الدمج تتوحد رؤوس الأموال والجهود والخبرات مما يمكن الشركات الدامجة أو الناشئة على أنقاض الدمج من تطوير قدراتها الإنتاجية - كما ونوعا - وتحسين قدراتها على المنافسة[2]، لا سيما في ظل وجود منافسة أجنبية قوية للشركات الوطنية. ولكن للدمج جوانبا سلبية، إذ يمكن اتخاذه وسيلة لخلق تكتلات احتكارية من قبل الشركات الكبرى، للإضرار بالشركات الصغرى أو المتوسطة الحجم ومن ثم استبعادها من المنافسة على المدى القريب أو البعيد، مما يلحق ضررا بليغا بالاقتصاد الوطني وجمهور المستثمرين والمستهلكين وغيرهم من فئات المجتمع الأخرى. وتسعى الشركات إلى تحقيق غايات مشروعة من وراء عملية الدمج، كتدعيم قدراتها الإنتاجية والتنافسية، أو لتحقيق أغراض غير مشروعة كخلق احتكارات أو تضييق مجال المنافسة فيما بينها. كما أن الدول، هي

---

(١) المرجع السابق ص ٧٨.

(٢) للمزيد حول هذا الموضوع انظر: د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ١، والمراجع العربية والأجنبية التي أشار إليها حول هذا الموضوع

الأخرى، تسعى إلى زيادة قدرات شركاتها الوطنية في مواجهة المنافسة القوية لشركات أجنبية، سواء في السوق الوطنية أو في الأسواق الدولية. وهذا ما كانت تسعى لتحقيقه دول أوربا الغربية ـ السوق الأوربية المشتركة ـ والتي كنت تعاني من منافسة تجارية وصناعية ومالية قوية من قبل الشركات الامريكية[1]. وكانت الولايات المتحدة الامريكية في المقابل تشجع الشركات الامريكية على الدمج فيما بينها، لا سيما إذا كان الهدف منه تحسين قدرات هذه الشركات على منافسة الشركات الأجنبية في الأسواق الدولية. ولكن الدمج بين الشركات الأمريكية يخضع ـ كما سنرى ـ لقيود قانونية وإدارية صارمة بهدف التأكد من سلامة الدمج ومشروعية أغراضه.

وهناك محاولات أخرى لتشجيع الدمج في أمريكا الجنوبية وفي آسيا وأفريقيا. أما على مستوى الأقطار العربية، فهناك محاولات من قبل الحكومة المصرية لتشجيع الدمج[2]، لأهداف المنافسة ولأهداف قومية واشتراكية[3]. ويبدو أن المستقبل هو لتشجيع الدمج لأهداف تقوية المنافسة الوطنية في مواجهة الشركات الأجنبية، لا سيما بعد أن تخلت مصر عن السياسة الاشتراكية بمفهومها الذي كان سائدا في الستينات، وتبنت على أثر ذلك ما سمي بسياسة الانفتاح. وتشير المصادر الصحفية إلى أن الحكومة بصدد دفع المصارف المصرية إلى الدمج فيما بينها لتقوية قدراتها التنافسية وتحسين أدائها. ويتمثل ذلك في تطلب زيادة رأس مال المصارف بحيث لا يقل رأس المال عن مائة وخمسين مليون

---

(١) د. حسني المصري، المرجع السابق ص ١٢ ـ ١٩.

(٢) المرجع السابق، ص ١٩ ـ ٢٣.

(٣) صرح السيد صلاح حامد محافظ البنك المركزي المصري بأن هناك تنسيقا بين مصر والكويت في عمليات دمج البنوك الصغيرة. كما أشار إلى ضرورة اشتراط حسن السمعة للمديرين وحق البنك المركزي في الاعتراض على أعضاء مجالس الإدارة والمديرين، وأضاف إلى أن هذا الأمر معمول به في كثير من دول العالم. كما أضاف قائلا أن العالم لا يعرف سوى التكتلات الكبرى القادرة على المواجهة في السوق الدولية. القبس ١٩٩١/١١/٧.

(١٥٠ ٠٠٠ ٠٠٠) جنيه[١] وهذا يمكن تحقيقه عن طريق دمج البنوك التي يقل رأس مالها عن هذا المبلغ الكبير نسبيا. ويبدو أيضا أن هناك توجها نحو الدمج في المملكة العربية السعودية، حيث تم دمج شركة الأسمنت السعودية مع شركة الأسمنت السعودي البحريني، بطريق المزج وأسست على أنقاضهما شركة الأسمنت السعودية الموحدة[٢].

وإذا كانت مصر تهدف إلى تحسين قدرات مؤسساتها المصرفية فإن هذا الهدف، لا شك كبير ونبيل، لمواجهة غزو المؤسسات المصرفية الأمريكية والأوربية العملاقة للسوق المصرفية المصرية، لا سيما وأن أوربا بصدد الوحدة. ولكن يجب على الحكومة المصرية أن تأخذ في اعتبارها ضمان سلامة الدمج من حيث حسن تنظيمه ومشروعية أغراضه لحماية المصارف المتوسطة وحماية المستثمرين والمودعين والمقرضين على المدى القصير والمتوسط على أقل تقدير، وذلك بمنع تشكيل تكتلات مصرفية احتكارية ضارة داخل السوق المصرفية المصرية. ولها أن تستعين بتجربة الولايات المتحدة الأمريكية في هذا الشأن.

---

(١) جريدة الوطن، العدد ٥٥٨٥ بتاريخ ١٨/٨/١٩٩١

(٢) جريدة الشرق الأوسط العدد ٤٧٨٣ بتاريخ ٢/١/١٩٩٢. وأصبح رأس مال الشركة الجديدة (٤ر٢) مليار ريال سعودي. وتشير الصحيفة إلى أنه كان يعمل قبل الدمج، في حقل الأسمنت ٨ شركات سعودية.

ولا شك أن كل عربي يشعر بالألم والحسرة وهو يرى العالم، عدا الاتحاد السوفيتي، وهو يتجه نحو التكتل والتعاون الوحدوي الفعال، ويرى في الوقت نفسه أبناء أمته يسيرون بكل غباء أو حماقة عكس التاريخ تماما، ويصرون على التشرذم والتمزق والعداء المستحكم!!. وكنا نتمنى على الأقطار العربية بأن تحاكي أوربا في تجاوز خلافتها وتعارض مصالحها الأقليمية في سبيل ضمان وجودها ومستقبل أبنائها على المدى البعيد، حيث لا مستقبل للأقطار الصغيرة في وجود الكيانات الدولية الكبيرة.

وإذا كان بنك الكويت المركزي قد دعى إلى دمج البنوك الكويتية لزيادة قدراتها وتخفيض نفقاتها ووقوف بعضها مع البعض الآخر خاصة في هذا الوقت الحرج جدا بالنسبة للاقتصاد الكويتي، فإننا نتمنى على محافظ البنك المركزي أن يكون له السبق في طرح فكرة الدمج على بنوك أقطار مجلس التعاون الخليجي، لتحقيق التكامل المصرفي بين هذه الأقطار لتعزيز قدراتها التنافسية، لا سيما وأن دول مجلس التعاون، عدا الكويت، تسمح لبنوك الدول الأجنبية في العمل على أراضيها، وهذا مدعاة لغزو منطقة الخليج من قبل بنوك الدول الصناعية الكبرى.

المبحث الثاني

موافقة الشركات المعنية على الدمج

تمهيد وتقسيم:

تنص المدة ٢٢٢/٢ من المشروع على أن «يعد قرار الدمج بالاتفاق بين الشركات الراغبة في الاندماج، طبقا للأوضاع المقررة لتعديل عقد الشركة ونظامه الأساسي». ووفقا للمادة ١٥٨ من قانون الشبكات التجارية فإن تعديل عقد الشركة المساهمة وحلها واندماجها يدخل ضمن اختصاص الجمعية العامة المنعقدة بصفة غير عادية. ولهذا يجب دعوة الجمعية العامة للمساهمين في البنوك (وهي د لئ يجب أن تكون شركات مساهمة عامة أو مفتوحة) للاجتماع، كما يجب توفر النصاب اللازم لصحة هذا الاجتماع، ثم بعد ذلك يجب توفر الأغلبية اللازمة لصحة اتخاذ قرار الدمج. وهذا يقتضي منا بحث كل مسألة من هذه المسائل على حدة.

أولا: دعوة الجمعية العامة غير العادية للاجتماع:

وفق للمادة ١٥٩ من قانون الشركات التجارية الكويتي تدعى الجمعية العامة للاجتماع بصفة غير عادية بناء على دعوة من مجلس الإدارة أو بناء على طلب كتابي موجه إلى هذا المجلس من عدد من المساهمين يحملون مالا يقل عن ربع أسهم الشركة. وفي هذه الحالة يجب على مجلس الإدارة أن يدعو الجمعية للاجتماع خلال شهر من تاريخ وصول الطلب. وتوجه الدعوة متضمنة خلاصة

واضحة عن جدول الأعمال بإحدى طريقتين[1]:

١ ـ «بخطابات مسجلة ترسل إلى جميع المساهمين قبل الموعد المحدد لانعقادها بأسبوع على الأقل».

٢ ـ إعلان في صحيفتين يوميتين على أن تصدران باللغة العربية، ويجب أن يحصل الإعلان مرتين، على أن يتم الإعلان في المرة الثانية بعد مضي مدة لا تقل عن أسبوع من تاريخ نشر الإعلان الأول وقبل انعقاد الجمعية بأسبوع على الأقل، مع نشر الإعلان الثاني في الجريدة الرسمية، بالإضافة إلى الصحيفتين اليوميتين .

ويجب مراعاة هذه الإجراءات والأحكام لضمان صحة دعوة الجميعة العامة للاجتماع، لنظر مشروع دمج البنوك المراد دمجها. وهذه الدعوة توجه للمساهمين في البنك الدامج والبنك المدمج .

ووفقا لقانون ولاية دلوير يجب أن ترسل الدعوة بالبريد متضمنة مكان وزمان وغرض الاجتماع إلى كل مساهم، سواء كان له حق التصويت أم ليس له ذلك، وذلك قبل عقد الاجتماع بعشرين يوما على الأقل[2] .

وعلى مجلس الإدارة تضمين الدعوة لعقد الجمعية العامة غير العادية خلاصة واضحة عن جدول الأعمال.

ويفترض أن يسبق توجيه الدعوة لعقد الاجتماع عقد اجتماع لمجلس إدارة كل بنك من البنوك المراد دمجها على حدة لوضع تصور متكامل حول مشروع

(١) المادة ١٥٤ من قانون الشركات التجارية

(٢) جزء ٢٥١ /س من القانون المذكور والمادة الثانية من نموذج النظام الأساسي للشركات المساهمة في ولاية دلوير إعداد أستاذنا

Prof. Detlev F. Vagys. Basic Conporation law. Documentary Suppdement. P. 160

الدمج ودراسة هذا المشروع من جميع جوانبه. وقد يقتضي الأمر عقد اجتماع مشترك بين مجالس إدارات البنوك المراد دمجها. ولهذا ينص الجزء ٢٥١/ب من قانون الشركات لولاية دلوير على وجوب عقد مجلس إدارة كل شركة من الشركات الراغبة بالدمج (Merger or consolidation) اجتماعات لأخذ قرار (a resolution) بالموافقة على مشروع الدمج. ويجب أن يتضمن هذا الاتفاق على وجه الخصوص أحكام وشروط الدمج. وطريقة تنفيذه، والتعديلات المراد إجرائها على عقد الشركة الدامجة، وطريقة تحويل (Convert) أسهم الشركات أطراف الدمج إلى أسهم الشركة الدامجة أو أوراقها المالية (Securities)، أو تحديد المقابل الذي يعطى للمساهم في الشركة المدمجة، سواء كان نقدا أو في صورة أموال أخرى أو حقوق أو أسهم في شركة أخرى، فضلا عن حقه في الشركة الدامجة، وذلك مقابل تنازله عن حقوقه في الشركة المدمجة.

ويخلو مشروع تعديل قانون الشركات من مثل هذه الأحكام، ولكن المشروع ألزم وزير التجارة بإصدار قرار ببيان إجراءات وأوضاع وشروط الاندماج. ويفترض أن يصدر القرار بعد صدور التعديل المقترح.

ثانيا: نصاب الحضور (Quorum) في اجتماع الجمعية العامة غير العادية:

يجب على الجمعيات العامة غير العادية للبنوك المراد دمجها أن تعقد اجتماعات، كل على حدة، لمناقشة ودراسة مقترحات مجالس إدارات هذه البنوك حول دمجها. ويشترط لصحة هذا الاجتماع حضور مساهمين «يمثلون ثلاثة أرباع أسهم الشركة، فإذا لم يتوافر هذا النصاب»، توجه الدعوة لعقد اجتماع ثان يكون صحيحا إذا حضره من يمثل أكثر من نصف أسهم الشركة[1].

وإذا روعي هذا الحكم فإن البنوك الكويتية الراغبة في الدمج قد تلاقي

(١) المادة ١٦٠ من قانون الشركات التجارية.

صعوبة في تحقيق أغلبية الحضور المطلوبة سواء في الحالة الأولى أو الحالة الثانية، إذ يشترط في الحالة الأولى حضور من يملك ثلاثة أرباع أسهم البنك كحد أدنى وهي نسبة عالية جدا، وفي الحالة الثانية يشترط حضور من يملك أكثر من نصف أسهم الشركة، وهي نسبة عالية أيضا. ويبرر ذلك خطورة القرار المتمثل في دمج بنك في آخر وآثار هذا القرار على حقوق المساهمين، والمركز المالي لكل بنك على حدة، وآثار ذلك أيضا على حقوق دائني البنوك المقترح دمجها فضلا عن آثار ذلك على الاقتصاد الوطني وعلى جمهور المودعين والمستثمرين والمقترضين وغيرهم من أفراد المجتمع.

ويلاحظ أن اقتراح البنك المركزي بدمج بعض البنوك يلقى معارضة من بعض المصرفيين والمساهمين وأصحاب الرأي والاختصاص. وهذه المعارضة قد تؤثر سلبا على تحقيق النصاب المطلوب لصحة انعقاد الجمعية العامة غير العادية للبنوك المراد دمجها. ولكن يلاحظ أيضا أن الحكومة تملك نسبة عالية في بعض البنوك بسبب مساهمتها في تأسيس هذه البنوك، كبنك برقان وبنك الكويت والشرق الأوسط. وهذه النسبة قد تصل إلى (٥١٪) من رأس مال كل بنك. كما أن الحكومة قامت بشراء أسهم بعض البنوك في أعقاب أزمة المناخ عام ١٩٨٢ ـ وذلك للمحافظة على مستوى الأسعار ومنع انهيار سوق الأوراق المالية. وهذا الشراء مكنها من تملك نسبة معينة من الأسهم في البنوك، من الممكن أن تستخدمها الحكومة إن أرادت ترجيح كفة جانب المساهمين المؤيدين لدمج البنوك.

ووفقا لقانون الشركات لولاية دلوير فإنه يكفي حضور من يملك أغلب (majority) أسهم الشركة التي لها حق المشاركة في التصويت. وفي حالة عدم توفر هذه الأغلبية، فإن لأغلبية الحاضرين أن تؤجل الاجتماع من وقت لآخر إلى أن يتوفر النصاب، ويتم التأجيل من خلال تنبيه شفوي في نفس الاجتماع ودون

حـاجة إلى دعـوة أخرى[1]. أمـا قانـون الشركات المصري فيتـطلب حضور من يملك أغلبية أسهم رأس مال الشركة لصحة عقد اجتماع الجمعية غير العادية[2]. ويتطلب قانون الشركات الفرنسي أن يحضر الاجتماع مسـاهمون حـائزون لنصف أسهم الشركـة عـلى الأقـل أو من يمثلهم. ولكن إذا لم يحضر الاجتـماع من يملك هذه النسبة أو من يمثلهم. فيصـح الاجتماع الثـاني إذا حضره مساهمـون حائـزون لربع الأسهم على الأقل أو من يمثلهم، فـإذا لم يتوفـر هذا النصـاب فيجوز تمـديد الاجتماع إلى وقت آخر لا يتجاوز مدة شهرين[3].

الأغلبية المطلوبة لصحة اتخاذ قرار الدمج :

وفقـا للمادة ١٦٠ من قانـون الشركات التجـارية تصـدر قرارات الجمعيـة العامة غير العادية «بأغلبية تزيد على نصف مجموع أسهم الشركة». وهـذا النص معيب لأنه لا يميز في حكمه بين كون المساهمين الحاضرين الاجتـماع يملكون مـالا يقل عن ثلاثة أرباع أسهم الشركة ـ وهو النصاب المطلوب في حال توجيه الدعوة لأول مـرة ـ أم كان هؤلاء المسـاهمين يملكـون أكثر من نصف أسهم الشركـة وهو النصاب المطلوب في حالة عدم تحقق النصاب المطلوب عند تـوجيه الـدعوة لأول مرة. وهذا يعني أنه يجب موافقة جميع المساهمين الحاضرين في الاجتماع الثاني على قرار الدمج، وهو أمر صعب جدا إن لم يكن مستحيل التحقق. ومن ثم فإن هذا النص سيؤدي إلى منع دمج البنوك المقترح دمجها.

ولا شك أن دمج البنوك الكويتية في ظل الظروف الراهنـة حيث لا توجـد سوق أوراق مالية، ولم تصدر البنوك ميزانيات بعد، فضلا عن تفاوت أوضـاعها المالية، وتورط بعضها في مشكلة المناخ ومشكلة ما يسمى بالمديـونيات الصعبـة،

---

(١) الجزء الخامس من نموذج النظام الأساسي (Sample By laws) لقانون الولاية المذكورة.

(٢) المادة ١٣٠ من القانون رقم ١٥٩/١٩٨١.

(٣) المادة ١٥٣ من قانون الشركات لسنة ١٩٦٦ ود. حسني المصري المرجع السابق، ص ٢٧١.

يواجه صعوبة قانونية أخرى، تتمثل في أن هذا الدمج ربما أدى إلى زيادة أعباء المساهمين المالية أو إنقاص النسبة المئوية الواجب توزيعها من الأرباح الصافية على المساهمين، وفي مثل هذه الأحوال لا يكون الدمج صحيحا إلا إذا وافق عليه جميع المساهمين كتابة أو قاموا بالموافقة عليه جميعا بتصويت يشترك فيه جميع المساهمين[1].

وقد أجاز القانون الكويتي لمن يملك (١٥٪) خمسة عشرة بالمئة من القيمة الاسمية لرأس المال المكتتب به من المساهمين ولم يكونوا وافقوا على قرار الدمج أن يعارضوا أمام المحكمة في هذا القرار، إذا كان فيه إجحافا بحقوقهم، وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها. وللمحكمة في هذا الشأن سلطة تقديرية في تأييد القرار أو تعديله أو إلغائه أو ترجىء تنفيذه حتى تجرى تسوية مناسبة لشراء أسهم المعارضين، بشرط ألا ينفق شيء من رأس مال الشركة في شراء هذه الأسهم، أو أن ترجىء تنفيذ القرار إلى أن تجرى تسوية مناسبة أخرى[2].

وهناك احتمال قوي في معارضة بعض كبار المساهمين، خاصة أعضاء مجالس الإدارات في البنوك الرئيسة لعملية الدمج، نظرا لأن مثل هذا الدمج قد يضر بمصالحهم على المدى القصير، حيث أن هذه البنوك (الرئيسية) قد أسست في الخمسينات والستينات من قبل بعض الأسر ذات الثراء والنفوذ والوجاهة الاجتماعية. كما أنها تتمتع بنفوذ سياسي ملموس على مجريات السياسة الداخلية. وقد تمكنت هذه الأسر من الاستحواذ والانفراد بمجالس إدارات هذه البنوك. وهي تسعى إلى استمرار هذه السيطرة محافظة على مصالحها. ولا شك أن دمج البنوك قد يمثل تهديدا لمصالح أعضاء مجالس إدارات البنوك ومصالح كبار المساهمين والمستثمرين، الذين هم غالبا من أقارب أعضاء مجالس الإدارة،

---

(١) المادة ١٣٣ من قانون الشركات التجارية.

(٢) المادة ١٣٦ من قانون الشركات التجارية.

ولذلك فعلى الحكومة أن تتعامل مع عملية الدمج بحكمة وتروي منعا لإثارة أي حساسيات.

وبمقدور الحكومة، باعتبارها مساهما مؤسسا في بعض البنوك، كبنك برقان وبنك الكويت والشرط الأوسط، وتملك نصيبا كبيرا من أسهم هذين البنكين، أن تضغط بقوة لدمج هذين البنكين، أو دمجهما مع بنوك أخرى عن طريق الضم، لا سيما وأنها (الحكومة) تملك أسهما في البنوك الأخرى آلت إليها عن طريق شرائها لأسهم تلك البنوك للمحافظة على أسعارها في سوق الأوراق المالية أثناء أزمة المناخ[1].

ويلاحظ أن أحكام كل من القانون المصري وقانون الشركات لولاية دلوير أفضل بكثير من أحكام قانون الشركات الكويتي، فقانون الشركات المصري يكتفي بموافقة المساهمين المالكين لثلاثة أرباع (٣/٤) الأسهم الممثلة في الاجتماع[2] لصحة اتخاذ قرار الدمج. أما قانون الشركات لولاية دلوير فيكتفي بموافقة من يملك أغلب أسهم الشركة التي لها حق التصويت في اجتماعات الجمعية العامة[3]. ولكن القانون المصري مثل القانون الكويتي في تطلبه إجماع المساهمين في الموافقة على الدمج، إذا كان من شأن هذا الدمج أن يؤدي إلى زيادة أعباء المساهمين[4]. ويماثلهما القانون الفرنسي في هذا الحكم[5]. ولكن القانون

---

(١) كان من الأجدر أن تقوم الحكومة بإغلاق سوق الأوراق المالية، بدلا من عملية الشراء، لأن هذه السياسة قد فشلت وأدت إلى تحميل الخزينة العامة بأعباء مالية كان من الممكن تجنبها لو تم إغلاق سوق الأوراق المالية في بداية الأزمة عام ١٩٨٢.

(٢) المادة ٧٠/ج من القانون رقم ١٥٩/١٩٨١.

(٣) الجزء ٢٥١/س

(٤) المادة ٢٩٣ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات. ود. حسني المصري، المرجع السابق ص ٢٢٦

(٥) المادة ١٥٣ من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦.

الفرنسي هو الآخر يكتفي بموافقة مالكي ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع على الدمج [1].

المبحث الثالث
حل الشركة (الشركات) المدمجة
وتقييم أصولها

تمهيد وتقسيم :

يقتضى دمج البنوك حل البنك (البنوك) المدمج وتقييم أصوله وموجوداته وفق أحكام وإجراءات نص عليها المشروع. ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص الأول منها لدراسة حل البنك (البنوك) المدمج والثاني لدراسة تقييم أصول البنك وموجوداته.

المطلب الأول
حل البنك (البنوك) المدمج

تتطلب المادة ٢٢٢ من المشروع أن «يصدر قرار من الشركة المدمجة بحلها». وهذا الحكم يسري على الدمج بطريق الضم. أما في حالة الدمج

(١) المادة ١٧٣ من قانون الشركات الفرنسي وانظر: د. حسني المصري، المرجع السابق ص ٢١٨ ـ ٢١٩.

بطريق المزج فإنه يجب أن يصدر قرار من كل شركة من الشركات المدمجة بحلها. والبنوك التجارية باعتبارها شركات مساهمة، فإن قرار حلها وفقا للمادة ١٥٨، كالدمج، تختص به الجمعية العامة غير العادية، ومن ثم يسري عليه ما يسري على قرار الدمج من حيث ضرورة دعوة الجمعية العامة غير العادية للاجتماع، وتوفر نصاب الحضور، والأغلبية المطلوبة لصحة اتخاذ قرار الحل (أو الدمج)، لذلك نكتفي هنا بالإحالة على ما سبق ذكره من أحكام في هذا الشأن في المبحث الثاني.

وحل الشركة (البنك) هو أحد أسباب انقضائها، لذلك كان يفترض أن تدخل الشركة بعد الحل في دور التصفية مما يمكن دائنوها من استيفاء حقوقهم(ديونهم)، ولكن أعمال هذا الحكم يتعارض تماما مع الغرض من دمج الشركة المنحلة مع الشركة (البنك) الدامجة لها في حالة الدمج بطريق الضم. كما أنه يتعارض أيضا مع الغرض من حل الشركات المدمجة في حالة الدمج بطريق المزج، وذلك لأن الغرض من وراء الحل هنا هو تأسيس شركة جديدة، كما سنرى، على أنقاض البنوك المدمجة (المنحلة)، وليس تمكين دائنيها من استيفاء حقوقهم. ولكل ذلك فإن الشركة (الشركات) المدمجة لن تدخل في دور التصفية، إذ يترتب عى دمجهاانتقال جميع حقوقها والتزاماتها، كما سنرى، بحكم القانون إلى الشركة الدامجة أو الشركة الجديدة وبصورة تلقائية دون حاجة إلى اتباع أي إجراء. وإذا كان لدائني هذه البنوك حق الاعتراض على الدمج فإن هناك ضمانات قانونية يوفرها القانون لحقوق الدائنين نصت عليها المادة ٢٢٥ من المشروع، نشير إليها فيما بعد.

المطلب الثاني
تقييم أصول البنوك المدمجة

تنص المادة ٢٢٢/٢ من المشروع على أن «تقوم صافي أصول الشركة المندمجة طبقا لأحكام تقويم الحصص العينية المنصوص عليها في هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذا لها» ونظرا لعدم إقرار مشروع القانون بعد، فإنه لم تصدر قرارات تنفيذية في هذا الشأن. ويتبين من هذا النص أن المشرع يعتبر جميع أصول الشركة المدمجة حصصا عينية، ومن ثم يجب تقدير قيمتها وفقا لأحكام المادة ١٠٥ من قانون الشركات التجارية التي تقضي ضمن أمور أخرى على أنه إذا قدمت حصص عينية وجب «على المؤسسين أن يطلبوا إلى رئيس المحكمة الكلية تعيين خبير للتحقق مما إذا كانت هذه الحصص قد قدرت تقديرا صحيحاً. ولايكون تقدير هذه الحصص نهائيًا إلا بعد إقراره من جماعة المكتتبين بأغلبيتهم العددية الحائزة لثلثي الأسهم النقدية بعد أن يستبعد منها ما يكون مملوكا لمقدمي الحصص المتقدم ذكرها من أسهم نقدية، ولا يكون في هذه الحالة لمقدمي هذه الحصص حق التصويت في شأن هذا القرار».

وهذا الحكم يسري فقط على الدمج بطريق الضم.

ويفهم من هذا النص أن تقييم أصول الشركة المدمجة المبدئي تقوم بتقديره الهيئات الإدارية للشركة المدمجة، كأن يكلف مجلس إدارتها مراقب حساباتها أو موظفي حساباتها بتقدير قيمة أصولها المنقولة وغير المنقولة وتقدير قيمة موجوداتها. ثم يقوم مجلس إدارة الشركة بالطلب من رئيس المحكمة الكلية تعيين خبير أو أكثر للتحقق من صحة تقدير الشركة المدمجة لأصولها وموجوداتها. ولكن تقرير الخبير لا يحسم الأمر، إذ يجعل المشرع الكويتي القرار النهائي في هذا

الشأن لجماعة المساهمين، ولكن ما المقصود بالمساهمين هنا؟ هل يشمل ذلك الجمعية العامة للمساهمين في الشركة الداجة والشركة المدمجة؟ يبدو أن المشرع الكويتي يعد المساهمين في الشركة المدمجة من قبيل أصحاب الحصص العينية الذين لا يجوز لهم المشاركة في التصويت على قرار تقدير هذه الحصص. ومن ثم فإن الجمعية التي لها الحق في التصويت على هذا القرار هي الجمعية العامة للمساهمين في الشركة الداجة. ويتخذ القرار هنا بالأغلبية العددية للمساهمين «الحائزة لثلثي الأسهم النقدية بعد أن يستعبد منها ما يكون مملوكا لمقدمي الحصص المتقدم ذكرها من أسهم نقدية»[1].أي أنه إذا كان من بين المساهمين في الشركة الداجة مساهمون أيضا في الشركة المدمجة فلا يجوز لهم المشاركة في التصويت على اتخاذ القرار المذكور، منعا لشبهة الانحياز للمصلحة الشخصية.

ونرى أن اعتبار أصول وموجودات الشركة المدمجة بمثابة حصص عينية ومن ثم منع المساهمين فيها من المشاركة في اتخاذ القرار النهائي في تقدير أصول هذه الشركة وموجوداتها فيه شيء من الظلم لهؤلاء المساهمين، لا سيما وأن القرار النهائي في هذا الشأن لم يعط لخبير محايد وإنما أعطى لجماعة المساهمين في الشركة الداجة، وهي جماعة لها مصلحة أكيدة في تخفيض قيمة أصول وموجودات الشركة المدمجة، لكي لا يعطى للمساهمين فيها نصيب كبير من اسم الشركة الداجة، ومن ثم الاحتفاظ بالهيمنة على الشركة الداجة مستقبلا لهؤلاء المساهمين. وهذا يؤدي إلى طرح سؤال مشروع ومتوقع وهو لو فرض أن جماعة المساهمين في الشركة الداجة بالغت في تخفيض قيمة أصول وموجودات الشركة المدمجة بعد تقدير قيمتها تقديرا عادلا من قبل هذه الشركة (المدمجة) والخبير المعين من قبل المحكمة وأدى هذا التخفيض إلى تذمر وعدم رضا المساهمين في الشركة المدمجة، فما هو الحكم؟ هل نعتبر قرار الجمعية العامة للمساهمين في

---

(١) المادة ١٠٥ من قانون الشركات التجارية.

الشركة الدامجة نهائيا وغير قابل للمراجعة من قبل القضاء؟!! احتراما لنص المادة ١٠٥ من قانون الشركات، يمكن القول بأن مثل هذا القرار بالفعل نهائي وغير قابل للمراجعة من قبل القضاء في ظل قانون الشركات، ولكن من الممكن مراجعة ذلك القرار قضائيا وفقا لأحكام القواعد العامة، كتطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق، بل أن للقاضي في ظل القانون المدني أن يجتهد إذا اقتضى الأمر مستهديا بقول الرسول ﷺ «لا ضرر ولا ضرار»[1]. وكنا نتمنى على المشرع الكويتي أن يجعل تقدير الخبير آخر مراحل التقدير وأن يكون نهائيا، مع إعطاء القضاء القرار النهائي في مراجعة تقدير الخبير أو غيره من التقديرات، لا سيما وأن النزاع يفترض أن ينشأ بين شركات مساهمة تصل رؤوس أموالها إلى ملايين الدنانير. بل ويفضل أن تتولى التقدير الأولي هيئة قضائية وإدارية، كما فعل المشرع المصري، كما سنرى.

موقف القانون المصري:

ووفقا لقانون الشركات التجارية المصري رقم ١٥٩/١٩٨١ ولائحته التنفيذية تقوم بتقييم أصول وموجودات الشركة المدمجة لجنة تشكل بقرار من الوزير المختص بناء على عرض من رئيس الهيئة العامة لسوق المال. وتضم اللجنة في عضويتها مستشارا (رئيسا) بإحدى الهيئات القضائية وعضوية اثنين على الأقل وأربعة على الأكثر من الخبراء في التخصصات الاقتصادية والمحاسبية والقانونية والفنية، بحسب طبيعة الأصول والموجودات المراد تقدير قيمتها[1]. وإذا كانت

(١) المادة ٣٠ (استعمال الحق) من القانون المدني الكويتي رقم ٦٧/١٩٨٠ ومذكرته الإيضاحية (٢٨ - ٣١).

(١) د. حسني المصري المرجع السابق، ص ١٧٣، والمادة ٢٥ من القانون والمادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية.

الأصول أو الموجودات مملوكة لإحدى الهيئات العامة أو شركات القطاع العام، فيضم إلى عضوية اللجنة ممثلون عن وزارة المالية وبنك الاستثمار القومي. ويجب على اللجنة أن تقدم تقريرها خلال مدة لا تجاوز ستين يوما من تاريخ تلقيها أوراق طلب التدقيق. ولكن يجب عليها أيضا أن تنظر الطلب على وجه السرعة. وفي حالة الاستعجال يجوز أن يحدد لها موعدا للانتهاء من عملها وذلك بقرار من رئيس الهيئة. وعلى اللجنة أن تضمن تقريرها بيانا دقيقا بأصول وموجودات الشركات الدامجة والمدمجة والتقدير الأولي المتضمن في مشروع الاندماج والأسس التي أعد بناء عليها ورأي اللجنة في هذه الأمور، وكل البيانات الأخرى التي ترى ضرورة الإشارة إليها في التقرير[1]. ويضم التقرير إلى مشروع الاندماج. ويحال التقرير بملحقاته من قبل رئيس مجلس إدارة كل من الشركة الدامجة والمدمجة إلى مراقب الحسابات - إن وجد - ويقدم المراقب تقريره إلى الجمعية العامة غير العادية للمساهمين[2].

ويرى الدكتور حسني المصري أن القانون المصري قد ضمن سلامة تقدير أصول الشركة أو الشركات المدمجة من خلال إخضاع التقدير المبدئي للجنة محايدة. ونص هذا القانون على أن يراعى عند إصدار الأسهم (الحصص) التي تعطى مقابل رأس المال للشركة المدمجة القيمة الفعلية لأصول كل من الشركات المدمجة والدامجة. ويضاف إلى هذا ما توجبه اللائحة التنفيذية للقانون على مراقب الحسابات في كل من هذه الشركات - إن وجد - من تقديم تقرير إلى الجمعية العامة غير العادية عن الأسلوب الذي اتبع في مشروع الاندماج. ويجب أن يتضمن هذا التقرير، تقرير المراقب للمقابل الذي تحصل عليه الشركة

---

(١) المادة ٢/٣٥ من قانون الشركات رقم ١٥٩/١٩٨١ والمادة ٢٧ من لائحته التنفيذية. ود. حسني مصري ص ١٧٣ - ١٧٤.

(٢) المادة ٢٩١ من اللائحة التنفيذية ود. حسني المصري ص ١٧٤

المدمجة، وذلك بعد وقوف المراقب على ما جاء في مشروع الاندماج وفي تقرير اللجنة الآنفة الذكر[1].

هذا وقد أشرنا آنفا، أن الأحكام السالفة تسري فقط على تقييم أصول وموجودات الشركة المدمجة في حالة الدمج بطريق الضم. أما في حالة الدمج بطريق المزج فإن الحكم يختلف قليلا، إذ تنص المادة ٢٢٤ من المشروع على أنه «إذا كانت الشركة الجديدة من شركات المساهمة فيؤخذ بتقرير الخبراء الخاص بتقويم الحصص العينية وفقا لنص المادة ١٠٥، دون حاجة إلى عرض الأمر على الجمعية التأسيسية»، ويفهم من هذا النص أن المشرع جعل تقدير الخبير نهائيا، تحت إشراف ورقابة المحكمة الكلية، وذلك دون حاجة إلى تصديق من الجمعية العامة للمساهمين في الشركة الجديدة على تقدير الخبير.

ونرى أن تفسير هذا الاختلاف في الحكم بين تقييم أصول وموجودات البنوك المدمجة في حالة الدمج بطريق الضم عن حالة الدمج بطريق المزج يتمثل في أنه في الحالة الأولى يوجد تعارض في مصالح المساهمين في الشركتين (البنكين) الدامجة والمدمجة من حيث المبالغة في تقدير قيمة أصول وموجودات الشركة المدمجة وتأثير ذلك على عدد الأسهم التي تعطى للمساهمين في هذه الشركة. أما في حالة الدمج بطريق المزج فإن هذا التعارض يبدو منتفيا إلى حد ما، حيث يجب حل الشركات الراغبة في الدمج جميعا، ومن ثم تقييم موجوداتها وأصولها، وتأسيس شركة جديدة بدلا من هذه الشركات، تؤول إليها جميع حقوق والتزام الشركات المدمجة. كما يصبح المساهمون في هذه الشركات مساهمين في الشركة الجديدة.

---

(١) المرجع السابق، ص ١٧٤. ويرى أنه على وزارة التجارة والصناعة عند وضع اللائحة التنفيذية للقانون (التعديل) المقترح أن تستهدي بأحكام اللائحة التنفيذية للقانون المصري، مع إضافة بعض الأحكام المناسبة، نظرا لوجود بعض الاختلاف في الأحكام بين القانونين في القطرين الشقيقين.

ولكن هذا لا يعني أنه لا يوجد تعارض في المصالح، ولكنه أقل احتمالا من الحالة الأولى. فهذا التعارض قائم ومحتمل، وذلك لأنه يترتب على الدمج، كما سرى. تخصيص عدد من الأسهم لكل شركة مدمجة يعادل ما تملكه من أسهم في رأس مال الشركة الجديدة، ومن ثم توزيع هذه الأسهم بين المساهمين في كل شركة مدمجة بنسبة ما يملكونه من أسهم فيها. ولهذا كله فإنه كان الأحرى بالمشروع أن يكتفي في الحالتين بتقدير الخبير الذي تعينه المحكمة لهذا الشأن

ونرى أن على المحكمة الكلية أن تأخذ في حسابها أن الشيء المراد تقييم أو تقدير قيمته ليس مجرد حصة أو حصص عينية قليلة القيمة نسبيا، بقدر ما هو جميع أصول وموجودات شركة (شركات) مساهمة تقدر بملايين الدنانير. ويزداد الأمر أهمية أكثر إذا كانت الشركة المراد تقدير قيمتها بنكا (مصرفا)، ومن ثم فيجب على المحكمة أن تعين عددا من الخبراء المتخصصين في مجال المال والاقتصاد والمحاسبة والقانون من المتسمين بالأمانة والحياد والكفاءة، لكي تضمن المحكمة التقدير السليم والأمين لأصول وموجودات البنوك المراد دمجها.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع ينظر في تقديره لأصول وموجودات الشركات المراد دمجها إلى مصالح المساهمين في هذه الشركات دون أصحاب الحقوق الأخرى، كدائني الشركات المدمجة، ولا شك أن إعطاء القرار النهائي للخبير (الخبراء) المعين من قبل المحكمة أمر يحقق مصالح جميع ذوي الشأن، سواء كانوا مساهمين أم دائنين.

ويلاحظ أن القانون الفرنسي يقترب في أحكامه من القانون الكويتي، خاصة فيما يتعلق بضرورة تعيين خبير من قبل المحكمة، فوفقا للقانون الفرنسي، يقوم مراقبو الحسابات في كل شركة طرف في الدمج بوضع تقرير عن أسلوب

الدمج . ويجوز للمراقب الاستعانة في وضع التقرير بخبراء. ثم بعد ذلك يقوم رئيس مجلس إدارة الشركة بطلب إلى القضاء بتعيين خبير (مراقب) لتقدير أصول وموجودات الشركة (الشركات) المدمجة ثم يعرض التقرير على الجمعية العامة للمساهمين في الشركة الدامجة، فإن أقرته أصدرت قرارها بزيادة رأس مالها بمقدار قيمة الأصول. أما إذا رأت الجمعية العامة تخفيض التقدير فيجب أن توافق الشركة (الشركات) المدمجة صراحة على هذا التخفيض، وإلا فشلت عملية الدمج[1].

هذا ويبدو أن القانون الأمريكي يعطي القرار النهائي في تقدير أصول الشركات المدمجة للجمعية العامة للمساهمين، وذلك وفقا لمشروع الدمج الذي يضعه مجلس الإدارة في كل شركة من الشركات الراغبة في الدمج[2].

---

(١) انظر: المواد ٣٧٧، ٣٧٨، ١٩٣ من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦، والمرسوم الفرنسي الصادر في ٢٣ مارس ١٩٦٧. ود. حسني المصري، والمراجع الفرنسية التي أشار إليها في هذا الشأن المرجع السابق ص ١٧٢.

(٢) انظر: الجزء ٢٥١ من قانون الشركات لولاية دلوير والأستاذ دتيلف فاكتس، المرجع السابق.

Detlev. Vagts, Basic

Corporation law, the Foundation Press, Inc. Mineola N.Y. 1973, p. 676

وانظر أيضا:

Len Young Smith and G. Gal Roberson., Business law. UCC

Ed p. 915

والمادتان ٧٣ و٧٤ من القانون التجاري الموحد للولايات المتحدة الأمريكية.

Uniform Commercial Code.

المبحث الرابع
زيادة رأس مال الشركة الدامجة
وتوزيع أسهم الزيادة

تمهيد وتقسيم:

بعد تقييم أصول وموجودات الشركة (البنوك) المدمجة، تقييما نهائيا، فإنه يجب زيادة رأس مال الشركة الدامجة، ثم بعد ذلك توزيع أسهم زيادة رأس المال عى المساهمين في الشركة (الشركات) المدمجة، وهذا الحكم يسري على الدمج بطريق الضم. أما في الدمج بطريق المزج فيجب تأسيس شركة جديدة على أنقاض الشركات (البنوك) المدمجة. ونقسم هذا المبحث إلى فقرتين الأولى ونخصصها لدراسة أحكام زيادة رأس مال الشركة الدامجة، والثانية لتوزيع أسهم زيادة رأس المال على المساهمين في الشركة المدمجة. ونرجىء بحث مسألة تأسيس شركة جديدة إلى المبحث الخامس.

أولا: زيادة رأس مال الشركة الدامجة:

كما ذكرنا آنفا أنه يجب على الشركة الدامجة أن تتخذ قرارا بزيادة رأس مالها، وذلك بعد الانتهاء من تقويم أصول وموجودات الشركة المدمجة، تمهيدا لضم هذه الشركة نهائيا إلى الشركة الدامجة. ووفقا للمادة ١٥٧ / ٥ من قانون الشركة التجارية، فإن الجمعية العامة العادية هي المختصة باتخاذ مثل هذا القرار، خلافا لقرار تخفيض رأس المال حيث تضطلع به الجمعية العامة غير العادية.

وتدعى الجمعية العامة لعقد اجتماع خاص لهذا الشأن، كما يمكن أن يعرض عليها هذا الأمر في الاجتماع السنوي للجمعية العامة. ويفترض أن تدعى الجمعية للاجتماع، في مثل هذه الحالة، بناء على طلب من مجلس إدارتها، إما بخطابات مسجلة أو بإعلان في صحيفتين يوميتين على الأقل، على التفصيل الذي سبق أن ذكرناه فيما تقدم.

ويشترط لصحة اجتماع الجمعية العامة العادية حضور عدد من المساهمين يملكون أكثر من نصف أسهم الشركة. فإذا لم يتوافر هذا النصاب وجهت الدعوة إلى اجتماع ثان يكون صحيحا مهما كان عدد الحاضرين. ويجوز التوكيل في حضور الاجتماع[1].

وتتخذ قرارات الجمعية العامة العادية بالأغلبية المطلقة للأسهم الممثلة في الاجتماع. ولكل مساهم عدد من الأصوات تعادل عدد الأسهم التي يملكها في رأس مال الشركة[2]، إذ أن جميع الأسهم وفقا للقانون الكويتي أسهم عادية تعطي للمساهمين حقوقا متساوية.

ويترتب على زيادة رأس مال الشركة تعديل عقد الشركة الدامجة. وبموجب هذا التعديل تتم زيادة رأس مال الشركة وزيادة الأسهم التي يقسم إليها رأس المال. وهناك احتمال أن يمتد هذا التعديل إلى عدد أعضاء مجلس الإدارة واسم الشركة، إذ من المتوقع أن يزاد عدد أعضاء مجلس الإدارة، كما يتوقع أن يعدل اسم الشركة الدامجة، ولو أن هذا غير مستحسن في تقديرنا في الاندماج عن طريق الضم. وإذا تم التعديل فيجب أن يكون ذلك بمحرر رسمي احتراما للشكلية التي يتطلبها القانون الكويتي[3].

---

(١) المادة ١٥٥ من قانون الشركات التجارية.

(٢) المادة ١٥٦ من قانون الشركات التجارية.

(٣) المادة ٧٠ من قانون الشركات التجارية.

ووفقـا للقانـون المصري والقانـون الفرنسي تختص الجمعيـة العـامـة غـير العادية للشركة الدامجة باتخاذ قرار زيادة رأس المال، وتكون الزيـادة بمقدار قيمـة أصول وموجودات الشركة (الشركات) المدمجة[1]. وللجمعية العامة هنا أن تتأكد من حقيقة مبلغ زيادة رأس المال وأن هذا المبلغ بعيـد عن الصوريـة ولو في جـزء منه[2].

أمـا القانـون الأمريكي فيحيـل أمر زيـادة رأس المال إلى اتفـاق الدمـج، والذي يجب أن يتضمن هذا الأمر بين بنوده[3].

ثانيا: توزيع أسهم زيادة رأس المال على المساهمـين في الشركة المدمجة:

تنص المادة ٤/٢٢٢ من المشروع على أن «توزع زيادة رأس المال (الشركة الـدامجة) عـلى الشركاء في الشركـة المدمجـة بنسبة حصصهم فيهـا». وهذا حكم بديهي إذ أن هذه الزيادة قد أتت من تقييم أصول ومـوجودات الشركـة المدمجـة، ولذلك يجب أن توزع الزيادة في رأس مال الشركة الدامجة على جميع المساهمين في الشركة المدمجة، كل بنسبة ما يملكه من أسهم في رأس مال الشركة الأخيرة[4].

وينص القانون المصري على حكم مشابـه لحكم القانـون الكويتي في هـذا الشأن، إذ تنص المادة ٣١ من القانون رقم ١٩٨١/١٥٩ على أنه يجب أن يراعى

---

(١) د. حسني المصري، المرجع السـابق، ص ١٩٩ والمراجع الأجنبية والعربية التي أشار إليها في هـذا الشأن.

(٢) المرجع السـابق.

(٣) الجزء ٢٥١/ب من قانون الشركات لولاية دلوير والجزء ٧١ و٧٢ من القانون التجاري الموحد.

(٤) ونشير لمادة ٥/٢٢٢ من المشروع إلى جواز تداول أسهم المساهمين في الشركة المدمجة بمجرد صدور هذه الأسهم، إذا كان قد مضى على تـأسيس الشركة الـدامجة ثـلاث سنوات. وهـذا التداول قـد يؤدي إلى ارتفاع قيمة الأسهم في سوق الأوراق المالية أو انخفاض هذه القيمة بحسب المركز المـالي للشركتين (البنكين) المدمجتين.

عند إصدار الأسهم التي تعطى مقابل رأس مال الشركة المندمجة القيمة الفعلية لأصول كل من الشركة المندمجة والشركة المندمج فيها. وهذا هو حكم القانون الفرنسي تقريبا، مع ملاحظة أن القانون الفرنسي يضيف حكما آخر وهو أنه لا يشترط أن تكون أسهم المساهمين من فئة واحدة. ولذلك فإذا كانت أسهم المساهمين في الشركة المدمجة، مثلا، أسهمها ممتازة فتعطى لهم أسهمها ممتازة في الشركة الدامجة، مع مراعاة اتفاق الدمج[1].

أما القانون الأمريكي فيلزم الشركات الراغبة في الدمج تضمين هذه المسائل في اتفاق الدمج، باعتبارها بيانات جوهرية[2].

المبحث الخامس
تأسيس شركة (بنك) جديدة

كما أسلفنا، إذا تم الدمج بطريق المزج فإنه يجب تأسيس شركة (بنك) على أنقاض الشركات المدمجة. ولذلك تنص المادة ٢٢٤ من المشروع على ضرورة تأسيس شركة جديدة وفقا للأوضاع المنصوص عليها في قانون الشركات التجارية. ووفقا للقانون رقم ١٩٦٨/٣٢ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية «لا يجوز أن يمارس المهنة المصرفية إلا مؤسسات متخذة شكل شركات مساهمة تطرح أسهمها للاكتتاب العام». ولكن يجوز استثناء

---

(١) انظر المادة ٢٥٥ من المرسوم الفرنسي الصادر في ١٩٦٧/٣/٢٣ وحكم محكمة النقض الفرنسية في ١٩٧١/٣/٢٤ في هذا الشأن أشار إليهما د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٤٦ كما أشار إلى مراجع فرنسية أخرى

(٢) الجزء ٧١ و٧٢ من القانون التجاري الموحد (UCC) والجزء ٢٥١ من قانون الشركات لولاية دلوير.

للشركات المساهمة التي تشترك الحكومة في تأسيسها وكذلك فروع البنوك الاجنبية التي تساهم فيها حكومة الكويت أو المؤسسات المصرفية المالية الكويتية، وذلك عند الإذن لهذه البنوك بافتتاح فروع لها في الكويت أن تؤسس بنكا . ويتم الاستثناء هنا بقرار من مجلس الوزراء[1]. كما يشترط هذا القانون (رقم ١٩٦٨/٣٢) «ألا يقل رأس مال أي بنك عن ثلاثة ملايين دينار»[2]. ولهذا يجب على البنوك الراغبة في الدمج بطريق المزج أن تراعي في تأسيس البنك الجديد في أن يأخذ شكل شركة مساهمة مفتوحة، عدا البنوك التي تساهم فيها الحكومة أو إحدى مؤسساتها الحكومية فيجوز لها أن تأخذ شكل شركة مساهمة مقفلة. أما بالنسبة للحد الأدنى لرأس المال، فلا توجد أية مشكلة في شأنه إذ أن رؤوس أموال جميع البنوك القائمة تفوق الحد الأدنى بكثير.

ويتطلب قانون الشركات التجارية رقم ١٩٦٠/١٥ في أن يراعى في تأسيس شركة المساهمة المفتوحة الإجراءات الآتية:

أولا :

يجب كتابة عقد الشركة ونظامها الأساسي في محررين رسميين، مع تضمين العقد البيانات الجوهرية التي نص عليها القانون في المادة ٧٠ منه، وبشرط ألا يتضمن العقد أو النظام أي نص مخالف لأحكام القانون أو النظام العام وطالما نحن بصدد دمج بنكين أو أكثر قائمين فإن احتمال وجود مثل تلك المخالفة أمر مستبعد.

---

(١) المادة (٥٦) من القانون.

(٢) المادة (٥٧) من القانون. ويجب على فروع أي بنك أجنبي أن تثبت أنها خصصت مبلغ ثلاثة ملايين كحد أدنى لعملياتها في الكويت. ولا توجد فروع بنوك أجنبية في الكويت حاليا. عدا فرع بنك البحرين والكويت. وهو يمارس نشاطه في الكويت وفقا لاتفاقية ثنائية بين القطرين الشقيقين تنص على مبدأ المعاملة بالمثل

ثانيا :

الحصول على ترخيص من وزاة التجارة والصناعة ومن بنك الكويت المركزي. ويجب أن تتمثل هذه الموافقة في استصدار مرسوم أميري. وهذا أمر أيضا لا يثير مشكلة للسبب الآنف الذكر. ومن وقت صدور المرسوم ونشره في الجريدة الرسمية يكتسب البنك الجديد الشخصية الاعتبارية، ولكن لا حاجة لهذا المرسوم بالنسبة للشركات المقفلة، إذ تكفي موافقة الوزارة والبنك المركزي.

ثالثا :

أن يطرح رأس مال البنك للاكتتاب العام[1]، ولكن هذا الحكم يستبعد في حالة الدمج، إذ أن الهدف من تأسيس هذا البنك هو تسهيل عملية الدمج بين البنوك المدمجة، وتوزيع أسهم هذه البنوك على المساهمين فيها فقط، دون جمهور المستثمرين.

رابعا :

وفي المرحلة الرابعة من إجراءات تأسيس البنك يأتي دور عقد الجمعية العامة التأسيسية، والتي ينبغي أن تدعى للاجتماع وفقا للاجراءات والأحكام التي نص عليها القانون[2]. وتختص هذه الجمعية في التأكد من صحة إجراءات

---

(١) للمزيد حول هذا الموضوع انظر: المواد ٧٠ـ٩١ من قانون الشركات التجارية رقم ١٥ ١٩٦٠ وانظر كتابنا: قانون الشركات التجارية الكويتي ـ الطبعة الثانية، الكويت، ١٩٨٧، ص ٢٦٩ ـ ٣٠٠.

(٢) يجب أن تدعى الجمعية التأسيسية خلال ثلاثة أشهر من إغلاق باب الاكتتاب إلى عقد اجتماع وترسل صورة من الدعوة إلى الجهة الحكومية المختصة (وزارة التجارة والصناعة) وإذا لم تدعى ـ

التأسيس. وانتخاب مجلس الإدارة الأول والتصديق على تعيين مراقبي الحسابات الأولين (الأول)، واعلان تأسيس البنك نهائيا. ولكن الجمعية هنا غير مختصة، كما ذكرنا آنفا، في التصديق على تقييم أصول وموجودات البنوك المدمجة، باعتبار أن هذه الأصول والموجودات في حكم الحصص العينية، وذلك لأن مشروع التعديل قد اكتفى في تقييم هذه الأصول والموجودات بتقدير الخبير (الخبراء) الذي تعينه المحكمة الكلية.

خامسا:

وآخر إجراء ينبغي القيام به هو قيد البنك (الشركة) في السجل التجاري، وذلك لإعلام الغير بالتأسيس. ويترتب على عدم القيد بطلان البنك[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه قد أثير في كل من مصر وفرنسا مسألة مدى مراعاة الحد الأدنى لعدد المؤسسين للبنك أو الشركة الجديدة المراد تأسيسها. ونحن نرى أن مراعاة الحد الأدنى أمر غير مطلوب في ظل القانون الكويتي، وذلك لأننا ليس بصدد تأسيس شركة جديدة بالفعل، بقدر ما نحن بصدد تسهيل عملية دمج لشركتين أو أكثر. وهذا ما يقتضي حلهما وتأسيس شركة جديدة على أنقاضهما تحقيقا للغرض من الدمج وتحقيقا للأهداف المتوخاة منه، خاصة مسألة التكامل بين البنوك المراد دمجها وتقوية قدرتها التنافسية. وإذا كان القانون يشترط وجود خمسة مؤسسين كحد أدنى لتأسيس الشركات المساهمة، مع إعفاء الشركات التي

= خلال هذه المدة تقوم الوزارة بدعوتها. وتدعى بذات الطريقة التي تدعى بها الجمعية العامة والتي سبق أن أشرنا إليها. كما يشترط نفس نصاب الحضور، وتتخذ القرارات بنفس الأغلبية (م/٨٨)

وانظر أيضاً: مؤلفنا الأنف الذكر.

(١) المادة (٩١) من قانون الشركات.

تساهم فيها الدولة من مراعاة هذا العدد، فإننا من الممكن أن نعتبر أن المساهمين في البنوك المدمجة هم المؤسسون للبنك الجديد وليس البنوك المدمجة، خاصة وأن هذه البنوك يجب أن تحل قبل تأسيس البنك الجديد، ومن ثم تزول شخصياتها الاعتبارية. والذي يبقى قائما في جميع الأحوال هم المساهمون في تلك البنوك. وبهذا يكون الحد الأدنى دائما متوفرا وبكثرة، وذلك بفرض أننا بحاجة إلى مراعاة الحد الأدنى.

وتماثل أحكام القانون المصري والقانون الفرنسي أحكام القانون الكويتي إلى حد بعيد. ولذلك تنص المادة ٢٩٤ من اللائحة التنفيذية للقانون المصري رقم ١٩٨١/١٥٩ بأنه «إذا كان ينتج عن الاندماج إنشاء شركة مساهمة جديدة وجب اتباع إجراءات التأسيس مع مراعاة ما ينص عليه «الفصل الخاص باندماج الشركات من أحكام». كما تنص المادة ٢/٣٧٢ من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦ بأنه «إذا تمخض عن الاندماج إنشاء شركات جديدة وجب أن تتبع في تأسيس كل منها القواعد الخاصة بالشكل الذي تتخذه»[١].

ويشترط القانون الفرنسي لصحة تأسيس شركات المساهمة وجود سبعة (٧) مؤسسين على الأقل. وقد أدى التطبيق الحرفي لهذا النص إلى عرقلة عمليات الدمج عندما يقل عدد الشركات الراغبة في الدمج عن سبعة شركات. ولتفادي ذلك جرى العمل في فرنسا قبل صدور قانون الشركات لسنة ١٩٦٦ على اعتبار المساهمين في الشركات المدمجة هم المؤسسين[٢]. وهذا ما أقره المشرع الفرنسي في المادة ٣٧٩ من القانون الفرنسي لسنة ١٩٦٦ التي تنص على «إذا كان الاندماج بطريق انشاء شركة جديدة جاز تأسيسها بدون أي حصص أخرى غير المقدمة لها من الشركة المندمجة، وفي هذه الحالة يجتمع مساهمو هذه الشركات

(١) انظر أيضاً: د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٠٢

(٢) انظر في هذا المعنى: المرجع السابق والمراجع الفرنسية التي أشار إليها، ص٢٠٢ ـ ٢٠٣.

(٣) أشار إلى ذلك د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٠٣.

بقوة القانون، في هيئة جمعية تأسيسية للشركة الجديدة، وتباشر هذه الجمعية عملها وفقا للأحكام الخاصة بتأسيس شركات المساهمة»[1].

أما القانون المصري فيشترط وجود ثلاثة مؤسسين للشركات المساهمة، لكنه يخلو من نص مماثل لنص القانون الفرنسي، ولذلك يقترح بعض الفقهاء، الأخذ بنفس أحكام القانون الفرنسي لتجاوز أية مشكلة حول ضرورة توافر الحد الأدنى للمؤسسين في حالة الدمج بطريق المزج[2].

ويحيل القانون التجاري الموحد للولايات المتحدة الامريكية وأيضا قانون ولاية دلوير في تأسيس الشركة الجديدة على الأحكام الخاصة بتأسيس الشركات المساهمة الجديدة. وهذه الإجراءات تتلخص في موافقة الجمعية العامة في كل شركة من الشركات المدمجة على الدمج، وتحرير عقد الشركة الجديدة وتسليمه إلى سكرتير حكومة الولاية التي تقع بها الشركة المراد تأسيسها، ويقوم بعد التأكد من مطابقة العقد للقانون ودفع الرسوم والضرائب المطلوبة بالتصديق على نسخ عقد الشركة ويسجله ويحتفظ بنسخة منه ويعطى لممثل الشركة شهادة بالموافقة على الدمج بعد ختمها[3].

ويلاحظ أن كلا من القانونين يكتفي بمؤسس واحد لتأسيس الشركة[4]. ولكن القوانين الاتحادية تتطلب وجود خمسة مؤسسين على الأقل لتأسيس بنك اتحادي جديد[5]. وتعطى لمراقب النقد أو المحافظ (Comptroller of currency)

---

(١) المرجع السابق

(٢) المرجع السابق، ص ٢٠٧ ـ ٢١٠.

(٣) انظر الجزئين ٧٤ و٧٥ من نموذج قانون الشركات المساهمة الموحد والجزئين ١٠٣ و٢٥١ من قانون الشركات لولاية دلوير.

(٤) الجزء ٥٣ من نموذج قانون الشركات المساهمة الموحدة والجزء ١٠٣ من قانون الشركات لولاية دلوير.

(٥) المدة ١٢ من قانون البنك الوطني:

(Natronal Bank Act of 1864)

سلطة تقديرية في الموافقة أو الرفض لتأسيس البنوك، وفقا لمعايير قانونية واقتصادية واجتماعية[1].

المبحث السادس
شهر قرار الدمج وحق الدائنين
في الاعتراض عليه

تمهيد وتقسيم:

تتطلب المادة ٢٢٥/١ من المشروع ضرورة «نشر الاندماج في الجريدة الرسمية وقيده في السجل التجاري ولا يجوز تنفيذ قرار الاندماج إلا بعد انتهاء ثلاثة أشهر من تاريخ إشهاره بالقيد في السجل التجاري». كما تعطى هذه المادة لدائني الشركة المدمجة خلال المدة المذكورة حق الاعتراض على الاندماج.

ونقسم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين نخصص الأول منهما لدراسة شهر الاندماج والثاني لدراسة حق الدائنين في الاعتراض عليه.

المطلب الأول
شهر الدمـــج

كما أشرنا آنفا يجب على كل من الشركة الدامجة والشركة المدمجة نشر قرار دمج الشركة المدمجة في الشركة الدامجة في الجريدة الرسمية (الكويت اليوم) وقيده في السجل التجاري، وذلك لإعلام كل ذي شأن بالتغيير الذي طرأ على الشركتين الدامجة والمدمجة. فقد حصل تغيير جوهري على الشركة المدمجة إذ

---

(١) انظر:

James J White Banking law. West Pubishing Co. 1976 p 406

انقضت وآلت جميع حقوقها والتزاماتها إلى الشركة الدامجة. كما أصبح المساهمـون فيها شركاء في الشركـة الدامجـة. ومثل هـذه المعلومات تهم بصفـة خاصـة دائني الشركة المدمجة ومدينيها في ان واحد كما تهم مساهميها أيضا. ولذلك فإن من حق كل واحد أو جماعة من هؤلاء أن يقوم بحماية مصالحه إذا اقتضى الأمر ذلـك. بل إن هناك واجبا على مديني الشركـة يتمثل في الامتنـاع مستقبلا عن وفـاء الديـون التي في ذممهم للشركة المدمجة، لانقضاء شخصيتهـا وأيلولة حقـوقها إلى الشركـة الدامجة، ومن ثم فيجب عليهم الوفاء للشركة الأخيرة (الدامجة).

كما طرأ تغيير كبير على الشركة الدامجة، فقـد زيد رأس مـالها بمقـدار قيمة أصول وموجودات الشركة المدمجة، كما زاد عدد المساهمين فيها من خلال انضـمام المسـاهمين في الشركـة المدمجـة في هذه الشركـة. فضلا عن انتقـال جميـع حقـوق والتزام الشركة المدمجة إلى الشركة الدامجة. ومن المحتمل أن تضر هذه التغييرات بمصالح دائنيها، إذ قد تؤدي إلى إنقاص حقوقهم أو ضـمانات الـوفاء بـديونهم، ومن ثم فإن إعلامهم أمر واجب.

والسلطات الحكومية المختصة، كوزارة التجـارة هي الأخرى لهـا مصلحة في الرقابة والإشراف على عمليات دمج الشركات. وهذه الرقابـة قد تكـون مسبقة ويمكن تحقيقهـا في الموافقـة المبدئيـة على الـدمـج التي يفـترض ألا تتم إلا بعـد دراسـة مستفيضة لمشروع الدمـج والتأكـد من عدم مخـالفته للقـوانين والمصـالح الاقتصادية للدولة. ولكن هناك احتمال وقوع مخالفات بعد الحصول على الموافقـة المبدئية. ومثل هذه المخالفات يمكن تلافيها من خـلال الرقـابة الـلاحقة أو شبـه اللاحقة، إن صح التعبير، وذلـك من خلال تـطلب القيد في السجـل التجاري لمشروع الدمج وإدارة السجل التجاري يفترض ألا توافق على قيد قرار الدمـج في سجلاتها إلا بعد التأكـد نهائيا من عـدم وجود مخـالفات أو تجـاوزات لقوانـين الـدولة ومصـالحها الاقتصـادية، فضـلا عن عدم الاضرار بمصـالـح جميـع ذوي

الشأن، كمساهمي الشركات الدامجة والمدمجة ودائني هذه الشركة. وهذا كله يتحقق من خلال مراجعة جميع الوثائق الدالة على استيفاء أحكام الدمج وإجراءاته وصحة البيانات المدونة في تلك الوثائق، وإن كان ذلك من حيث الظاهر فقط.

ومن هذا يتبين لنا مدى أهمية شهر قرار الدمج، سواء من خلال النشر في الجريدة الرسمية أو القيد في السجل التجاري. ولذلك فإن المشرع الكويتي، وخلافا لبعض التشريعات، يوقف تنفيذ قرار الدمج لمدة ثلاثة أشهر من تاريخ إشهاره في السجل التجاري لضمان سلامة الدمج والمحافظة على حقوق دائني الشركة المدمجة[1]. ولذلك فإن قرار الدمج لن يكون نهائيا إلا بعد مضي هذه المدة ودون حصول معارضة من دائني الشركة المدمجة، كما سنرى في المطلب الثاني من هذا المبحث.

وتتطلب المادة ٣/٢٩٤ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري رقم ١٩٨١/١٥٩ أن يتم شهر عقد الدمج في السجل التجاري. وهو واجب على كل من الشركة الدامجة والشركة المدمجة. وتقوم إدارة الشركات بعد تسلمها الأوراق الخاصة بالدمج بنشرها في صحيفة الشركات على نفقة الشركات الدامجة والمدمجة. ويتضمن النشر نشر قرار الدمج والنظام الجديد للشركة الدامجة. كما يتضمن قرار تأسيس الشركة الجديدة ونظامها الأساسي في حالة الدمج بطريق المزج، كما يتضمن النشر بيانات أخرى، كتاريخ موافقة الجهة الحكومية المختصة. ويفترض أن تكتسب الشركة الجديدة الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري. ولا يجوز بعد هذا القيد الطعن ببطلانها[2].

---

(١) المادة ١/٢٢٥ من المشروع ومذكرته الايضاحية.

(٢) انظر المواد ٧٥ ـ ٧٩ من اللائحة التنفيذية للقانون المصري. د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٣٤ ـ ٢٣٥.

ويرى بعض الفقهاء أن المشرع المصري لم يتطلب شهر مشروع الدمج ولم يتطلب سوى قيد عقد أو قرار الدمج، خلافا للقانون الفرنسي[1].

ويتطلب القانون الفرنسي قيد مشروع الدمج في السجل التجاري وإيداع نسخة منه لدى قلم كتاب المحكمة التجارية ونشره في صحيفة الإعلانات القانونية وجريدة الإعلانات القانونية الإلزامية[2].

كما يجب قيد عقد الشركة الدامجة المعدل في السجل التجاري[3]. وقد ثار خلاف فقهي حول ما إذا كان نشر مشروع الدمج يغني عن إيداع عقد الدمج في قلم كتاب المحكمة التجارية ونشره في صحيفة الإعلانات القانونية وجريدة الإعلانات القانونية الإلزامية. فذهب البعض إلى أن ذلك يغني وإن إعادة الإيداع والنشر مبالغة لا داعي لها. وذهب آخرون إلى أن ذلك أمر واجب باعتبار أن النشر الأول يتعلق بمشروع العقد وليس بالعقد النهائي، والذي قد يتضمن أحكاما جديدة أو مختلفة عن أحكام المشروع[4].

أما القانون الأمريكي فيتطلب أن يقدم مشروع الدمج، متمثلا في تعديل عقد الشركة الدامجة أو عقد الشركة الجديدة بحسب الأحوال، إلى سكرتير الولاية التي تقع فيها تلك الشركة، ويقوم السكرتير بعد الموافقة على الدمج بقيد عقد الشركة في سجلات حكومة الولاية، وذلك بعد دفع الرسوم والضرائب المقررة قانونا[5].

---

(١) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٣٣.
(٢) المرجع السابق والمراجع الفرنسية التي أشار إليها ص ٢٣١.
(٣) المرجع السابق.
(٤) المرجع السابق.
(٥) الجزء ٧٤ من نموذج قانون الشركات التجارية المساهمة الموحد والجزء ٢٥١ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

ويثير بعض الفقهاء تساؤلا حول الوقت الذي ينتج فيه اتفاق الدمج آثاره[1] ودون الخوض في عرض وجهات النظر حول هذا الموضوع فإننا نتفق مع من يرى أن اتفاق الدمج لا يولد آثاره المرجوة منه والمتمثلة في دمج شركة في شركة أخرى (أي الدمج بطريق الضم) أو في حل شركتين أو أكثر وتأسيس شركة جديدة على أنقاضهما (أي الدمج بطريق المزج)، إلا إذا تمت مراعاة الأحكام والاجراءات التي نص عليها القانون. ولعل آخر إجراء في تلك الإجراءات هو إما تعديل عقد الشركة الدامجة وقيد هذا التعديل ونشره في صحيفة السجل التجاري (الدمج بطريق الضم) وإما قيد الشركة الجديدة في السجل التجاري، لا سيما وأن القانون الكويتي يعاقب الشركة (البنك) المساهمة العامة التي لا تقيد في السجل التجاري بالبطلان، ولو أنه بطلان من نوع خاص كما سنرى، إذ دائما نكون بصدد شركة واقع (فعلية).

المطلب الثاني
حق الدائنين في الاعتراض على الدمج

تعطي المادة ٢٢٥/٢ من المشروع لدائني الشركة المدمجة، خلال ثلاثة أشهر من تاريخ قيد الدمج في السجل التجاري، المعارضة في الدمج لدى الشركة (الشركات) المدمجة بكتاب موصى عليه بعلم الوصول. ويترتب على هذه المعارضة وقف الدمج «مالم يتنازل الدائن عن معارضته، أو يقضي برفضه بحكم نهائي، أو تقوم الشركة بوفاء الدين إذا كان حالا أو بتقديم ضمانات كافية للوفاء به إذا كان اجلا». ومن هذا يتبين أن المشرع يعطي لدائني الشركة (الشركات)

(١) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٣٥ وما بعدها.

المدمجة حق الاعتراض على مشروع الدمج بين الشركة الدامجة والشركة المدمجة. (الدمج بطريق الضم) أو بين الشركات المدمجة، كما هو الأمر في الدمج بطريق المزج، لما يرتبه هذا الدمج من انقاص لحقوقهم قبل مدينيهم. ويؤدي هذا الاعتراض إلى وقف تنفيذ هذا الدمج، مالم تتوفر الحماية القانونية لمصالح هؤلاء الدائنين. ويكون ذلك بتنازل الدائن عن المعارضة، وهو غالبا لا يفعل ذلك إلا إذا تأكد أن الدمج لن يؤثر على حقوقه، أو قامت الشركة بوفاء الدين للدائن، لا سيما إذا كان الدين حالا. ولا شك أن نص المادة ٢٢٥ من المشروع غير دقيق لأنه يربط وفاء الشركة المدمجة للدين وبين كون هذا الدين حالا، وكأنها تقول أن الشركة لا تلزم بالوفاء إلا إذا كان الدين حالا. وإذا كان المشروع قد ذهب إلى هذا الفهم فهو خاطيء، ذلك لأن انقضاء الشركة المدمجة بحلها هو بمثابة موت لها، وإذا مات المدين، وفقا لأحكام القواعد العامة فإن دينه المؤجل يحل، ما لم يكن مضمونا بتأمين خاص أو قدم الورثة ضمانا كافيا[١]. ولا شك أيضا أن الشركة الدامجة أو الشركة الجديدة التي تحل محل الشركات المدمجة هما في مركز الورثة، أي أنهما خلف عام للشركات المدمجة.

ويشير النص الآنف الذكر إلى أن تقديم ضمانات كافية للوفاء بالدين من قبل الشركات الدامجة لدائني الشركات المدمجة يحول بين هؤلاء الدائنين وبين وقف الدمج ولكن هذا النص قد يمكن الدائنين من منازعة الشركات الدامجة في مدى كفاية الضمانات للوفاء بديونهم، وهو أمر متروك للسلطة التقديرية للمحكمة التي تنظر النزاع في حال قيامه.

ويعترف القانون الفرنسي لدائني الشركة المدمجة في حق المعارضة على الدمج، إذ يعترف لحملة سندات دين الشركة المدمجة في ممارسة هذا الحق.

---

(١) المادة ٣٣٣ من القانون المدني الكويتي ومذكرته الإيضاحية.

فللجمعية العامة غير العادية لحملة السندات حق نظر مشروع الدمج والموافقة عليه أو معارضته بحسب الأحوال. ولذلك يجب أن يعرض عليها هذا المشروع. وإذا لم تجتمع الجمعية العامة لحملة السندات لمناقشة مشروع الدمج أو رفضت الموافقة عليه، فيجوز حينئذ للشركة أن تعرض على هؤلاء الدائنين سداد قيمة سنداتهم على أن تقدم تلك السندات خلال مدة لاتجاوز ثلاثة أشهر، تبدأ من تاريخ قرار الشركة بعرض السداد[1]. كما يجوز للشركة أن تعرض ابتداء على حملة السندات سداد قيمة سنداتهم دون حاجة لعرض مشروع الدمج على الجمعية العامة لحملة السندات[2]. وإذا عارضت الجمعية الدمج فيجب عليها تقديم المعارضة إلى المحكمة التجارية المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ النشر وللمحكمة سلطة تقديرية في رفض المعارضة أو الأمر بالوفاء الفوري أو تقديم ضمانات كافية للوفاء بقيمة السندات[3].

أما القانون المصري فلم يعترف لحملة سندات دين الشركة المدمجة بشخصية اعتبارية ومن ثم فلم يوجب على الشركة عرض مشروع الدمج على حملة السندات. ولكن القانون المصري أجاز للشركة أن تعرض على حملة السندات سداد قيمة سنداتهم وذلك بخطاب مسجل موصى عليه بعلم الوصول. وعلى الدائنين أن يتقدموا لاستيفاء قيمة سنداتهم خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ إخطارهم[4]. وبذلك فإن القانون المصري وخلافا للقانون الكويتي والقانون الفرنسي، لم يعط لحملة السندات حق المعارضة في الدمج.

---

(١) المادة ٣١٣ من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦ ود. حسني المصري المرجع السابق، ص ٢٧٥.

(٢) المادة ٣٨٠ من قانون سنة ١٩٦٦ والمرجع السابق.

(٣) المادة ٣٢١ مكرر من القانون لسنة ١٩٦٧ والمادة ٣٦١ مكرر من المرسوم الصادر في ١٩٦٧/٣/٢٣ والمرجع السابق. ص ٢٧٧.

(٤) المادة ٢٩٧ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات رقم ١٥٩/١٩٨١.

كما أن القانون المصري لم يعط للدائنين من غير حملة السندات حق المعارضة، ولكن أجاز لهم أن يطلبوا من القضاء تقرير ضمانات لديونهم في ذمة الشركة المدمجة إذا وجدت مبررات لذلك [1].

ويبدو أن القانون الامريكي لا يعطي للدائنين حق المعارضة في الدمج، ولكنه يجعل الشركة الدامجة أو الشركة الجديدة بحسب الأحوال مسؤولة وضامنة لجميع حقوق دائني الشركات المدمجة [2].

المبحث السابع
موافقة السلطات الحكومية المختصة
على الدمج

تمهيد وتقسيم:

تنص المادة ٢/٢٢٢ من المشروع على أن «لا ينفذ قرار الدمج إلا بعد الحصول على موافقة السلطة المختصة التي بينها القانون وفقا للشكل الذي حولت اليه الشركة. وبالنسبة للبنوك والشركات المالية والاستثمارية الخاضعة لرقابة بنك الكويت المركزي تجب موافقة البنك على قرار الدمج قبل تنفيذه». وسوف نعالج في هذا المبحث دور كل من وزارة التجارة والصناعة وبنك الكويت المركزي في الموافقة على دمج البنوك (الشركات). ويتميز دور السلطات الحكومية الاتحادية في الولايات المتحدة الامريكية بأهمية خاصة نظرا لأن المشرع يعطي لها سلطات تقديرية واسعة في هذا الشأن. لذلك نعطي هذا الدور حيزا

---

(١) المادة ٢٩٨ من اللائحة التنفيذيه وانظر: د. حسني المصري، المرجع السابق ص ٢٩٥

(٢) انظر: الجزء ٧٦ من نموذج قانون الشركات المساهمة الموحد والجزء ٢٥١ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

مناسبا في هذا المبحث، فضلا عن الإشارة إلى موقف القانون المصري والفرنسي من هذا الموضوع.

موقف القانون الكويتي من الموافقة على الدمج:

كما ذكرنا أعلاه يعطي المشرع الكويتي لوزارة التجارة والصناعة وبنك الكويت المركزي سلطة في الرقابة الفعالة على دمج الشركات (البنوك). ولكن وزارة التجارة والصناعة تتمتع بسلطات اوسع من البنك المركزي في هذا الشأن، نظرا لأن اختصاصها أكثر شمولية من اختصاص البنك المركزي الذي يكاد ينحصر في الرقابة على البنوك وما يسمى بالشركات المالية الأخرى. ولذلك سنتكلم أولا عن دور وزارة التجارة والصناعة في الموافقة على الدمج ونتكلم ثانيا عن دور بنك الكويت المركزي في هذا الشأن.

أ ـ دور وزارة التجارة والصناعة في الموافقة على الدمج:

تنص المادة ١٣٥ من قانون الشركات التجارية على أن دمج الشركات لا يكون نافذا إلا بعد موافقة وزارة التجارة والصناعة. كما يشترط أيضا لنفاذ الدمج صدور مرسوم أميري بالموافقة على الدمج، وذلك نظرا لأن البنوك بحسب الأصل يجب أن تأخذ شكل شركات مساهمة مفتوحة. ويجوز على سبيل الاستثناء أن تأخذ شكل شركة مساهمة مقفلة[١]. وهذا الحكم يسري على الدمج بنوعيه (بطريق الضم والمزج).

ولكن قد يثور سؤال حول المسائل التي يجب على وزارة التجارة أن تأخذها في اعتبارها عند الموافقة أو عدم الموافقة على مشروع الدمج.

---

(١) المادة ٥٦ من القانون رقم ١٩٦٨/٣٢ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية.

لم يحدد المشرع للوزارة معايير معينـــة في هذا الشأن ونرى أن على وزارة التجارة أولا أن تحرص على مراعاة مدى اتفاق المشروع مع الأحكام والإجراءات التي يتطلبها القانون لصحة ونفاذ قرار الدمج .ويجب على الوزارة أن تحرص ثـانيا على مراعاة آثار الدمج على الاقتصاد الوطني. أي أن تحرص الـوزارة في التأكيد على مشروعية الدمج وسلامة أهدافه. فإذا كان الغـرض من الدمـج خلق تكتل احتكـاري لـلاستحـواذ عـلى السـوق المصرفيـة ومن ثم إلحـاق ضرر بمنـافسـين آخـرين، ومن خـلال ذلـك الإضرار بمصـالـح جمهـور المـودعـين والمقـترضـين والمساهمين وغـيرهم من المعنيين بـالنشاط المصرفي، فيجب عـلى الوزارة في مثـل هـذه الحالـة رفض قرار الـدمج أو مشروعـه بشدة. وهـذا أمر يمكن حسمـه من خلال تبني معايير موضوعية، كالنظر إلى حجم رؤوس أموال البنوك بعـد الدمـج وقبـل الـدمـج وحجم الـودائـع لـدى البنــوك وحجم القـروض التي تقـدمهـا للمستثمرين، وذلك بالمقارنة بالبنوك الأخرى غـير الأطراف في مشروع الـدمج. وعـلى وجه العمـوم يجب على وزارة التجـارة والصناعـة حمايـة الاقتصاد الـوطني بـالنظر إلى مصلحـة الدولـة ومصالـح جميع ذوي الشـأن سواء كـانـوا أفـراداً أم شركات، لا سيما دائني البنوك الراغبة في الدمج وإن كانت الوزارة ـ في تقديرنا ـ في حـاجة مـاسة إلى سنـد قانـوني صريح في تحـريم ومحاربـة خلق احتكارات أو تكتلات احتكارية نظرا لخلو جميـع القوانـين الكويتيـة من حكم صريح في هـذا الشأن، خلافا، كما سنرى للقانـون الامريكي الـذي يحرم الاحتكـار ـ بل مجـرد الشروع فيه من خلال مجموعة قوانين شهيرة هي (Anti-trust Laws).

ب ــ دور بنك الكويت المركزي في الموافقة على الدمج :

وتتطلب المادة ٣/٢٢٢ من المشروع مـوافقة بنـك الكويت المـركزي عـلى دمج البنوك والشركات الماليـة والاستشاريـة كما تنص المـادة ٦٢ من القانـون رقم

١٩٦٨/٣٢ على أنه « لا يجوز لأي بنك أن يتوقف عن عملياته أو يندمج في بنك آخر إلا بترخيص سابق من وزير المالية بناء على توصية مجلس إدارة البنك المركزي. وعلى مجلس إدارة البنك المركزي التثبت من وفاء البنك في هذه الحالة بجميع التزاماته قبل عملائه ودائنيه وفقا لما يضعه من أحكام عامة في هذا الخصوص». ونص المادة ٦٢ صريح في توجيه وزير المالية ومجلس إدارة بنك الكويت المركزي إلى ضرورة التثبت «من وفاء البنك المدمج بالتزاماته قبل عملائه ودائنيه». ولكن هذا التوجيه قاصر لأنه لا يوجه البنك المركزي إلى ضرورة منع خلق احتكارات بين البنوك الكويتية، ومن ثم الإضرار بمصالح البنوك الأخرى ومصالح جمهور المودعين والمستثمرين والمقترضين. ولذلك فإذا كان يجب على إدارة بنك الكويت المركزي أن تضع أحكاما عامة توجيهية للبنوك التجارية، فيجب تضمين تلك الأحكام نصوصا تحرم صراحة خلق الاحتكارات وتوفر الحماية القانونية لجميع المعنيين بالتجارة والصناعة والمال وقطاع الخدمات على اختلاف أنواعها، أسوة بالقانون الأمريكي المتقدم في هذا المجال.

ويلاحظ أن المادة ٢٢٢ من المشروع والمادة ١٣٥ من قانون الشركات التجارية لم تجعل دمج الشركات باطلا إذا تم دون ترخيص مسبق من قبل وزارة التجارة والصناعة وبنك الكويت المركزي، ولكن تجعل هذا الدمج غير نافذ في مواجهة هذه الجهات والغير. وكان الأحرى بالمشرع أن يجعل شرط الحصول على موافقة هذه الجهات شرطا لصحة مشروع الدمج نفسه، نظرا لخطورة هذا المشروع على المصالح المشار إليها آنفا.

ويلاحظ أيضا أن المادة ٦٢ الآنفة الذكر جعلت موافقة بنك الكويت المركزي على الدمج شرط صحة، إذ أجازت المادة ٦٣/د من القانون ذاته للبنك المركزي شطب البنك التجاري إذا اندمج مع بنك آخر. وتقضي المادة ٦٥ من القانون المذكور بحتمية تصفية «كل بنك» يصدر قرار بشطبه من سجل البنوك.

موقف القانون الأمريكي من الموافقة الحكومية على الدمج :

لقد كان الاعتقاد السائد لسنوات طويلة في الولايات المتحدة الامريكية وخاصة لدى رجال المصارف، أن المصارف الأمريكية لا تخضع لأحكام قوانين محاربة الاحتكار ومنع القيود على التجارة، بسبب دقة وحسن تنظيم البنوك الأمريكية ولكن هذا الاعتقاد تبدد في أواخر الخمسينات وأوائل الستينات «لا سيما بعد قيام أكبر المصارف وأقواها في ولاية بنسلفانيا بمحاولة للدمج (Phi-ladelphia National Bank) مع بنك آخر (Girard corn Exchange Bank)وقد أكد على خطأ هذا الاعتقاد النائب العام Attorney General الامريكي السيد كازنباخ (Katzenbach) في كلمة ألقاها أمام اللجنة الفرعية للتمويل المحلي المتفرعة من لجنة البنوك والنقد (Banking and currency) بمجلس الشيوخ، إذ قال ضمن أمور أخرى:

إن قيام البنوك بنشاطها بشكل مناسب أمر ضروري وحيوي للاقتصاد الوطني السليم. إن فتح وتسهيل قنوات الائتمان على أسس تنافسية أمر حاسم لوجود ونمو المؤسسات، إن التباين غير المعتاد في نسب الفائدة بين المقترضين الكبار والمقترضين الصغار في مقابل حصولهم على تمويل مالي سيؤدي إلى إعاقة النمو الصناعي ويمنع دخول منافسين جدد. ويؤدي التركيز غير الضروري للبنوك إلى نفقات تضخمية وإلى رسوم أو فوائد تمييزية بين المستفيدين ومن العدل القول بأنه بسبب الدور الرئيسي الذي تقوم به البنوك في علاقتها بالمؤسسات والأنشطة التجارية الأخرى، فإن الهدف التقليدي لقوانين منع الاحتكار ومحاربة القيود على التجارة والذي بموجبها يمنع التركيز غير الضروري، هذا المنع مهم أيضا للبنوك كما هو مهم أيضا في المجالات الأخرى. إنني إذ أقول هذا فإنني أعترف تماما بحقيقة حسن تنظيم البنوك وأن الرقابة الحكومية المركزة وجدت من حيث المبدأ لمنع الممارسات التمويلية الخاطئة ومع ذلك فإن هذا التنظيم أقل شمولية من

تنظيم مؤسسات النفع العام (Public utilties)، وهذا مبرر لعرقلة قوانين منع الاحتكار عن تحقيق وظيفتها الأساسية، وفي غياب مثل ذلك التنظيم الشامل فإن الحماية التي توفرها قوانين منع الاحتكار يجب أن تمتد إلى البنوك التجارية[1].

ويخضع دمج البنوك في الولايات المتحدة الأمريكية لعدد من القوانين الاتحادية وقوانين الولايات، كما يخضع لرقابة وإشراف عدد من السلطات الاتحادية وسلطات الولاية ومن أهم القوانين الاتحادية ذات الصلة المباشرة بدمج البنوك قانون الشركات المصرفية القابضة لسنة ١٩٥٦ Bank Holding Co Act. وقانون دمج البنوك لسنة ١٩٦٠ Bank Merger Act.

وهما قانونان اتحاديان، ومن خلالها يتطلب المشرع الأمريكي أن تقوم بعض المؤسسات الاتحادية بالإشراف والرقابة على دمج البنوك. وهذه المؤسسات هي مجلس حكام الاحتياطي الاتحادي Board of Governors of Federal Reserveوالشركة الاتحادية للتأمين على الودائع Fedeal Deposit Insurance Corp ومراقب النقد Comptroller of the cunrencyووزارة العدل الامريكية (Depart-nent of Justice)[1].

ووفقا للقوانين المذكورين تختص كل مؤسسة اتحادية من المؤسسات المذكورة بمراقبة طلب الدمج في مسألة مختلفة عن المسألة التي تراقبها المؤسسات الأخرى. فمجلس حكام النظام الاحتياطي الاتحادي يختص بمراجعة وإقرار كل مشروع لدمج البنوك وفقا لقانون الشركات المصرفية القابضة. وتختص الشركة الاتحادية للتأمين على الودائع بالموافقة على كل مشروع لدمج البنوك

---

(١) James J white Banking law WestPublishing co st Poul Minn. 1976, P 565

(٢) المرجع السابق، ص ٥٦٧.

يتضمن بنكا من البنوك المؤمنة لدى هذه الشركة، وفقا لقانون دمج البنوك. ويختص مراقب النقد بالموافقة على مشروع دمج البنوك التي ينجم عنها إنشاء بنك وطني (اتحادي) أو بنك تابع لمقاطعة كولومبيا District of Columbia. وهي التي تقع فيها العاصمة الاتحادية واشنطن (D.C) كما يقوم بنك الاحتياطي الاتحادي بالموافقة على طلبات الدمج المقدمة من بنوك الولايات الأعضاء في بنك الاحتياطي الاتحادي. أما وزارة العدل فلها أن تعترض على مشروع الدمج خلال ثلاثين يوما من تاريخ الموافقة عليه من قبل المؤسسات الاتحادية المذكورة، وذلك مالم ترفع دعوى من ذوي الشأن ضد الدمج وفقا لقانون شيرمان Sheman Act وهو أحد قوانين محاربة الاحتكار وتقييد التجارة. والوزارة عادة تتلقى تقريراً من المؤسسات الاتحادية لأخذ رأيها حول الدمج[1].

ووفقا للقانونين سالفي الذكر، فإن اختصاص هذه المؤسسات الاتحادية في مراجعة طلب الدمج والموافقة عليه واحد، خاصة عندما يكون الأمر متعلقاً بدمج بنوك وغير متضمن دمج شركات أخرى، إذ يجب على هذه المؤسسات ألا توافق على الدمج إذا كان الغرض منه خلق احتكار Monopoly أو محاولة لخلق احتكار للنشاط المصرفي في أي جزء من الولايات المتحدة الأمريكية أو كان الغرض من الدمج تضييق أو تقليل المنافسة بصورة جوهرية substantially lessen competiton أو إعاقة التجارة restraint of trade بأية صورة أخرى، وذلك مالم تجد هذه المؤسسات أن المصلحة العامة قد رجحت بكل وضوح في مشروع الدمج المقترح على مبدأ حرية المنافسة لمواجهة حاجات ورفاهية المجتمع[1] con-venience and needs of the community، ولذلك فعلى المؤسسات الاتحادية أن تأخذ في اعتبارها عند نظر كل مشروع دمج مصادر التمويل المالي والإداري والتطلعات المستقبلية للمؤسسات الاقتصادية القائمة والمقترحة ورفاهية وحاجات

---

(١) المرجع السابق، ص ٥٦٧.

(٢) المرجع السابق.

المجتمع لخدمات تلك المؤسسات[1].

وفي فرنسا تقوم وزارة الاقتصاد والتجارة بالرقابة الفعالة على مشاريع الدمج لضمان سلامة الدمج وحماية الاقتصاد الوطني خاصة وأن المشرع الفرنسي اقتبس قوانين محاربة الاحتكار الامريكية ممثلة في قانون شيرمان الذي سبق أن أشرنا إليه ولذلك أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم ٨٠٨ لسنة ١٩٧٧، ولكن هذا القانون لم يقض بعدم مشروعية الاحتكار في حد ذاته ولكنه أخضعه لسلطة الوزارة التي تملك إبطال الدمج أو تعديله أو تعليقه على شروط[2].

ويبدو أن القانون المصري، كالقانون الكويتي، يخلو من نص صريح يحرم خلق تكتلات احتكارية، ولكن لا مانع هنا من تطبيق أحكام القواعد العامة، لا سيما تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق، إذ أن بعض الفقه الفرنسي ذهب بحق إلى أنّ خلق الاحتكار هو نوع من التعسف في استعمال الحق[3].

المبحث الثامن
آثار الدمج

تمهيد وتقسيم:

ينجم عن الدمج آثار على جانب كبير من الأهمية، خاصة بالنسبة لحقوق المساهمين في البنوك الدامجة والمدمجة وبالنسبة لحقوق دائني هذه البنوك. ونقسم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين، الأول ويخصص لدراسة آثار الدمج على حقوق المساهمين والثاني لدراسة آثار الدمج على حقوق الدائنين.

---

(١) المرجع السابق

(٢) د. حسني المصري والمراجع الفرنسية التي أشار إليها في هذا الشأن ص ٣٤٨ - ٣٥٢.

(٣) انظر: المرجع السابق ص ٣٥١.

المطلب الأول
آثار الدمج على حقوق المساهمين

تمهيد وتقسيم:

كما أسلفنا، يؤدي الدمج إلى دخول المساهمين في البنوك المدمجة شركاء في البنك الدامج أو البنك الجديد، بحسب الأحوال. وبذلك يصبح لهؤلاء المساهمين الحق في الحصول على نفس الحقوق المالية التي كانوا يتمتعون بها قبل الدمج، فضلا عن حق هؤلاء المساهمين في المشاركة في إدارة البنك الدامج أو البنك الجديد. يضاف إلى ذلك كله أن للمساهم الحق بمعارضة الدمج وطلب الخروج من البنك المدمج بعد الحصول على حقوقه المالية المقررة.

١ ـ الحقوق المالية للمساهمين في البنوك المدمجة:

كما تقدم، يصبح المساهمون في البنوك المدمجة مساهمين في البنك الدامج أو البنك الجديد، بحسب ما إذا كنا بصدد دمج بطريق الضم أو بطريق المزج. ويحصل هؤلاء المساهمين على أسهم كل بنسبة ما له من أسهم في البنوك المدمجة، وذلك بعد تقييم أصول وموجودات البنوك المدمجة.

ونفترض هنا أن المساهمين في البنك الدامج يبقون محتفظين بملكية الأسهم التي كانت لهم قبل الاتفاق على الدمج ودون أن يطرأ تغيير على نوعية الأسهم (أسهم ممتازة أو عادية) أو كميتها، مالم يتفق على غير ذلك في اتفاق الدمج. أما المساهمون في البنك (البنوك) المدمج فتعطى لهم أسهم من نفس نوعية الأسهم التي كانوا يملكونها وبنفس الكمية ما لم يؤد تقييم أصول وموجودات البنك المدمج إلى تخفيض هذه الكمية، وما لم أيضا يتفق على غير ذلك. ولذلك تنص

المادة ١٣١ من قانون الشركات المصري رقم ١٩٨١/١٥٩ على أن يراعى عند إصدار الأسهم التي تعطى مقابل رأس مال الشركة المندمجة القيم الفعلية لأصول كل من الشركات المندمجة والمندمج فيها[١]. وهذا هو تقريبا نفس حكم القانون الفرنسي[٢] والقانون الكويتي[٣] أما القانون الامريكي فيحيل هذا الأمر إلى اتفاق الدمج والذي يجب أن يتضمن في عقد الشركة الدامجة أو الجديدة بحسب الأحوال[٤] وهذه الأحكام تسري على الدمج بطريق المزج والدمج بطريق الضم.

ولكن القانون الكويتي لا يعرف إلا نوعا واحدا من الأسهم وهو الأسهم العادية والتي تعطي حقوقا متساوية لجميع المساهمين. ولذلك لا توجد مشكلة في تحديد حقوق المساهمين في البنك الدامج أو البنك الجديد. أما القانون الفرنسي والقانون الأمريكي فيعرفان الأسهم الفئوية، إذ يجوز أن تكون هناك أسهم ممتازة (prefered stocks) وأخرى من فئات أخرى (class b. calss A) أو أسهم عادية (Common). كما أن القانون المصري يجيزهو الآخر أن يكون هناك أكثر من نوع من الأسهم بشرط أن ينص على ذلك في نظام الشركة عند تاسيسها[٦] ولذلك يجوز أن تتفاوت حقوق المساهمين سواء في البنوك المدمجة أم في البنك الدامج أو حتى في البنك الجديد. وهذا ما أكد عليه القضاء الفرنسي[٧].

---

(١) انظر: فضلا عن ذلك د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٤٦.

(٢) المادة ٢٥٥ من المرسوم الفرنسي الصادر في ١٩٦٧/٣/٢٣.

(٣) المواد ٢٢٢ ـ ٢٢٥ من مشروع تعديل قانون الشركات الكويتي.

(٤) الجزء ٧٢ من نموذج قانون الشركات المساهمة الموحد والجزء ٢٥١ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

(٥) الجزء ١٥١ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

(٦) المادة ٣٥ من قانون الشركات المصرية رقم ١٩٨١/١٥٩

(٧) انظر د. حسني المصري، المرجع السابق والمراجع الفرنسية التي أشار إليها ص ٢٤٦ ـ ٢٥٠

٢ ـ حق المساهمين في إدارة البنك الدامج (أو الجديد):

إذا كان من آثار الدمج دخول المساهمين في البنك (البنوك) المدمجة شركاء في البنك الدامج أو البنك الجديد، فإن من آثاره أيضا ـ وهو أمر بديهي ـ حق هؤلاء المساهمين في تولي إدارة البنك الدامج أو الجديد، وذلك باعتبار أن هذا الحق مقرر لكل مساهم في هذا البنك ـ وفق شروط معينة[١]. وهم مساهمون في البنك. ولذلك يفترض أن يعدل عقد البنك الدامج ونظامه الأساسي بحيث يزاد عدد أعضاء مجلس الإدارة في البنك، مع دعوة الجمعية العامة التأسيسية للاجتماع لانتخاب مجلس إدارة جديد للبنك لإعطاء فرصة عادلة لأعضاء مجلس إدارة البنك الدامج والبنك (البنوك) المدمج في التنافس الشريف، على عضوية مجلس الإدارة، فضلا عن اعطاء هذا الحق لكبار المستثمرين. ولكن فرصة النجاح في الحصول على مجلس الإدارة تعتمد على عدة عوامل او اعتبارات، لعل من أهمها حسن سمعة المرشح وكفاءته وخبرته في إدارة المصارف. ولكن هذه العوامل ليست دائما حاسمة، إذ تلعب التكتلات والتحالفات بين كبار المساهمين ودورهم في شراء التوكيلات من صغار المساهمين دورا حاسما ومؤثرا في النجاح. كما أن فرصة أعضاء مجلس إدارة البنك الدامج وكبار المساهمين فيه غالبا ما تكون أكبر من فرصة نظرائهم في البنك (البنوك) المدمج، وذلك لأنه غالبا ما يكون البنك الدامج أكثر قوة من البنك المدمج وهذا العنصر يؤثر بدوره على انتخابات مجلس الإدارة. وهذا يسرى على الدمج بطريق الضم. أما بالنسبة للدمج بطريق المزج فإن فرصة أعضاء مجالس إدارات البنوك المدمجة غالبا ما تكون متقاربة في الفوز بعضوية مجلس إدارة البنك الجديد الذي ينشأ على أنقاض البنوك المدمجة وذلك

---

(١) وفقا للقانون الكويتي توجد عدة شروط لتولي إدارة الشركة المساهمة ولعل من أهمها أن يكون المساهم مالكا لأسهم لا تقل عن واحد بالمائة (١٪) من أسهم الشركة أو لأسهم لا تقل قيمتها عن (٧٥٠٠) دينار كويتي انظر: المادة (١٣٩) من قانون الشركات التجارية ومؤلفنا «قانون الشركات التجارية الكويتي».

لأن المركز المالي لهذه البنوك عادة ما يكون هو الآخر متقارباً من حيث قوته أو ضعفه.

وفي جميع الأحوال، فإن للاتفاق بين أعضاء مجالس إدارات البنوك الراغبة في الدمج دورا أساسيا في تفادي أي تنافس قاتل على عضوية مجلس إدارة البنك الدامج أو البنك الجديد. وهذا الاتفاق يفترض فيه أن يتم قبل الاتفاق النهائي على الدمج. وهذا ما نفضل القيام به لضمان نجاح دمج البنوك، على الأقل في السنوات الأولى من الدمج.

ويلاحظ أنّ كلاً من القانون الكويتي والقانون المصري والقانون الامريكي قد حدد الحد الأدنى لعدد أعضاء مجلس الإدارة ولكنه لم يضع حدا أقصى لهذا العدد. فوفقا للقانون الكويتي والقانون المصري يجب ألا يقل العدد عن ثلاثة[1]. أما القانون الامريكي، فالحد الأدنى غالبا شخص واحد[2]. ولكن القانون الفرنسي قد شذ عن هذه القوانين إذ وضع الحد الأدنى (٣ أعضاء) والحد الأقصى (١٢ عضوا)[3]. وهذا حكم غير مستحسن إذ قد يؤدي إلى منع الاتفاق على زيادة عدد أعضاء مجلس إدارة الشركة. ولكن المشرع الفرنسي أجاز الاتفاق على زيادة أعضاء مجلس إدارة الشركة في حالة الدمج بحيث لا يتجاوز العدد الكلي في الشركة الدامجة أربع وعشرين عضوا، على أن يسري هذا الحكم على الأعضاء الذين كانوا يباشرون عملهم في مجلس إدارة الشركة المدمجة لمدة ستة أشهر قبل الدمج[4]. وهو بهذا الحكم يريد التوفيق بين مصالح أعضاء مجلس

---

(١) المادة ١٣٨ من قانون الشركات التجارية الكويتي والمادة ٧٧ من قانون الشركات المصري رقم ١٩٨١/١٥٩.

(٢) الجزء ١٤١ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير والجزء ٣٦ من قانون الشركات المساهمة النموذجي.

(٣) المادة ٨٩ من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦. د. حسني المصري ص٢٥٨.

(٤) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٥٨ - ٢٥٩.

إدارة الشركة الدامجة والمدمجة، منعاً لأي خلاف أو شقاق قد يؤدي تعطيل الهدف من الدمج وضياع أهميته في تحقيق التكامل الاقتصادي وتعزيز القدرة التنافسية للشركات الدامجة والمدمجة.

٣ ـ حق المساهمين المعارضين للدمج في الخروج من البنك:

كما تقدم، تتخذ قرارات الجمعية العامة غير العادية للمساهمين المتعلقة بالدمج بأغلبية معينة نصت عليها القوانين محل الدراسة. وهذه القرارات قد لا ترضي أقلية المساهمين والذين قد يعارضون قرار الجمعية العامة، ولكنهم في نهاية الأمر لا يملكون إلا احترام قرار الأغلبية بالموافقة على الدمج. ولكنهم في الوقت نفسه يفضلون الخروج من الشركة، لاعتبارات معينة، فكيف تسوى حقوق أقلية المساهمين؟.

يبدو أن كلا من القانون المصري والقانون الأمريكي متقدم في هذا المجال، خلافا للقانون الكويتي والقانون الفرنسي.

موقف القانون المصري:

وفقا للقانون المصري يجوز للمساهمين الذين اعترضوا على قرار الدمج في اجتماع الجمعية أو لم يحضروا الاجتماع بعذر مقبول طلب التخارج من الشركة واسترداد قيمة أسهمهم. وذلك بطلب كتابي يصل إلى الشركة خلال ثلاثين يوما من تاريخ شهر قرار الدمج[1]. ووفقا للمادة ٢٩٥ من اللائحة التنفيذية للقانون يجب على المساهمين المعارضين للدمج إثبات معارضتهم في محضر اجتماع الجمعية العامة.

---

(١) المادة ١٣٥ من قانون الشركات رقم ١٩٨١/١٥٩.

وعلى من تغيب بعذر مقبول أن يقوم بإخطار مجلس الإدارة بكتـاب موصى عليه بعلم الوصول، مع بيـان طبيعة العـذر الذي منعه من الحضور مـع إثبات ذلـك، وإبـداء الرغبـة في التخارج من الشركـة. وعـلى مجلس الإدارة بـدوره إخـطار المساهم بكتـاب موصى عليـه بعلم الوصـول مبينا فيـه ما إذا كـان العذر مقبولا أم غير مقبول وفقا للقواعد الموضوعة من قبل الشركـة لهذا الشـأن، والتي ينبغي أن تضمن في الـدعوة التي تـوجه للمسـاهمين لحضـور الاجتماع المخصص لنظر مشروع الدمـج. وعند الخـلاف يعرض الأمـر على القضـاء للنظر في مـدى وجود العذر وقبوله[٢].

كـما حدد القـانون المصري كيفيـة تسويـة حقوق المسـاهمين الـراغبـين في الخروج من الشركة. ولـذلك تنص المـادة ٣/١٣٥ و٤ على أن يتم تقـدير قيمـة السهم بالاتفاق أو عن طـريق القضاء، عـلى أن يراعى في ذلـك القيمة الجـارية لكـافـة أصـول الشركـة. ويجب أن تؤدى القيمـة غـير المتنـازع عليهـا لـلأسهم المتخارج عنها إلى أصحابها قبل تمام إجـراءات الدمـج. واستنادا للمادة ٢٩٦ من الـلائحة التنفيـذية عـلى مجلس الإدارة أن يقوم بـإعلان المسـاهـين المتخـارجـين بالقيمة التي تقدرها الشركـة لأسهمهم، وأن يحدد لهم التـاريخ الـذي تدفـع فيه قيمة الأسهم لهم. وإذا لم يقبل المساهم هذا التقدير جـاز له اللجـوء إلى القضاء لتقدير قيمة أسهمه.

ووفقا للمادة ١٣٥ من قانون الشركات إذا حكم القضاء لمساهم بتعـويض في هـذا الشأن فـإن للمبلغ المحكوم بـه امتياز عـلى سـائـر مـوجـودات الشركـة المدمجة[١].

---

(١) المرجع السابق

وكما يرى بعض الفقهاء بحق فإن حق التخارج يفترض صحة قرارات الدمج لا بطلانها، باعتباره حقاً مقرراً للمساهم نظير رغبته في الخروج من الشركة أو اقصائه منها[1] أما معارضة المساهم لقرار الدمج لبطلان فيه فهذا أمر مختلف مقام بحثه «بطلان قرار الدمج وهو المبحث الأخير في هذا البحث». وهذا ما نراه.

موقف القانون الأمريكي:

أما القانون الأمريكي فيعد حق المساهم في الخروج من الشركة من الحقوق الأساسية المقررة له بنص قانوني صريح ومفصل بشكل مبالغ فيه نظرا لأهمية هذا الحق في نظر المشرع، باعتباره من حقوق أقلية المساهمين (minority) في مواجهة الأغلبية (majority) ويسمى بحق المساهم في التقدير العادل لحقوقه (Appraisal rights) ويشترط لتقرير هذا الحق ألا يكون المساهم قد وافق على الدمج، سواء كتابة أو بالتصويت على قرار الدمج. وإذا وجهت الدعوة لعقد اجتماع للجمعية للنظر في مشروع الدمج فيجب على الشركة أن تقوم بإخطار كل مساهم بأن هذا الحق مقرر له، وذلك قبل عقد الاجتماع بعشرين يوما على الأقل. ويجب على الشركة أن ترفق بالإخطار نسخة من المادة القانونية التي تقرر هذا الحق. وعلى المساهم الذي يرغب في الخروج من الشركة أن يتقدم بطلب كتابي قبل عقد الجمعية للتصويت على الدمج، وذلك لتقدير قيمة أسهمه. وخلال عشرة أيام من الموافقة النهائية على الدمج، يجب على الشركة الدامجة أو الجديدة أن تخطر المساهم المذكور بالتاريخ الذي أصبح فيه الدمج ساري المفعول[2]. وخلال ١٢٠ يوما من سريان مفعول اتفاق الدمج

---

(١) د. ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن ص ٤٧٢ ـ ٤٧٣ ود. حسني المصري، المرجع السابق ص ٢٦٣ ـ ٢٦٤.

(٢) هذه المحكمة ذات اختصاص واسع وتحكم وفقا لمبادىء العدالة (equity) للمزيد حول هذه المحكمة انظر: Black's law Dictionary.

يجوز للمساهم أن يطلب من محكمة العدالة (Court of Chancery) تقدير قيمة أسهمه. ويجور للمساهم أن يرجع عن طلبه ويرضى بالدمج، وذلك خلال (٦٠) يوما بعد سريان مفعول اتفاق الدمج[1]. وإذا أصر المساهم على طلب تقدير قيمة مايملكه من أسهم، فإن مسجل محكمة العدالة Register يرسل نسخة من الطلب إلى الشركة. وعلى الشركة خلال عشرة أيام بعد تسجيل الطلب أن تقوم بتزويد المحكمة بقائمة بأسماء وعناوين المساهمين الذين طلبوا تقدير قيمة أسهمهم، مع ذكر أسماء المساهمين الذين لم يصلوا إلى اتفاق مع الشركة على تقدير قيمة أسهمهم. ثم يقوم المسجل بإخطار الشركة والمساهمين بوقت ومكان سماع المحكمة للطلب المقدم منه في ذلك الشأن. ويتم الإخطار بواسطة خطاب مسجل (registened or certified)، فضلا عن إعلان في صحيفة قبل موعد الجلسة بأسبوع على الأقل. ويجوز للمحكمة أن تأمر بإعلان إضافي. ويجب أن يقر شكل ومضمون الإخطار أو الإعلان من قبل المحكمة[2]. وبعد سماع المحكمة للطلب تقرر مَنْ مِنْ المساهمين الذي استوفى طلبه الشروط التي يتطلبه القانون، ومن ثم يستحق تقدير قيمة أسهمه.

ويجوز للمحكمة أن تطلب من هؤلاء المساهمين تقديم شهادات الأسهم الخاصة بكل منهم إلى المسجل للتأشير (notation) عليها بما يفيد استحقاق تقدير قيمة الأسهم. وللمحكمة رفض السير في إجراءات تقدير قيمة أسهم كل مساهم لا يقدم شهادة أسهمه للمسجل. وبعد أن تقرر المحكمة أحقية المساهم في تقدير قيمة أسهمه، تقوم بتقدير قيمة الأسهم تقديرا عادلا دون النظر إلى أي اعتبارات تتعلق بالدمج أو توقع هذا الدمج. وللمحكمة، بحسب سلطتها التقديرية أن تسمح بإجراء استطلاعي أو أي إجراء آخر قبل جلسة الحكم وقبل

---

(١) الجزء ٢٦٢ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

(٢) المرجع السابق.

اتخاذ قرار نهائي في تقدير قيمة الأسهم. وللمحكمة أن تأمر الشركة الدامجة أو الجديدة، بحسب الأحوال، بدفع قيمة الأسهم بعد تقديرها مع فائدة. أما نفقات (costs) أو رسوم إجراءات التقدير فتقوم المحكمة بتحديد الطرف الذي يقوم بتحملها وفقا لمبادىء العدالة والظروف المزامنة. وبالنسبة لتقدير مقدار أو نسبة الفائدة فإن المحكمة تأخذ في اعتبارها جميع العناصر المرتبطة، بما فيها نسبة الفائدة (إن وجدت) التي دفعتها الشركة نظير مبلغ اقترضه أثناء تعليق إجراءات تقدير قيمة الأسهم. وبناء على طلب المساهم يجوز للمحكمة أن تأمر الشركة بدفع المصاريف التي دفعها المساهم في سبيل حصوله على قيمة أسهمه، كأتعاب المحامي المناسبة ونفقات الخبرة (experts).

ويلاحظ على القانون الأمريكي أنه ينص على أن هذه الأحكام والاجراءات المفصلة في شأن تقدير قيمة أسهم المساهمين المعارضين للدمج تقديرا عادلا. ينتهي إلى أحكام فيها شيء من الغرابة، إذ ينص على أنه مالم يتفق في عقد التأسيس على حكم مغاير، ليس للمساهمين في الشركات المسجلة أسهمها في سوق الأوراق المالية الحق في تقدير قيمة أسهمهم تقديرا عادلا. وأيضا ليس للمساهمين في الشركات التي يزيد عدد المساهمين فيها عن ألفي (٢٠٠٠) مساهم مثل هذا الحق. كما أن هذا الحق محجوب أيضا عن المساهمين إذا كان تصويتهم على مشروع الدمج غير مطلوب. وهذا يكون في عدة حالات أشار إليها القانون[١].

ولكن القانون عاد وأجاز للمساهمين المذكورين أعلاه الحق في الحصول على تقدير عادل لأسهمهم إذا كان اتفاق الدمج لا يعطي للمساهمين في الشركات

---

(١) انظر: الجزئين ٢٥١ و٢٦١ من قانون الشركات لولاية دلوير. ومن هذه الحالات: إذا كان ليس من شأن الدمج إجراء أي تعديل على عقود تأسيس الشركات المدمجة أو كانت جميع الأسهم متماثلة

المدمجة الحصول على أسهم من أسهم الشركة الداجمة ولكن يعطي لهم مقابل آخر، أو تعطي لهم أسهم شركات أخرى مدرجة في سوق الأوراق المالية أو أسهم شركات مملوكة لمساهمين يزيد عددهم عن (٢٠٠٠) مساهم، أو يعطي لهم مقابل نقدي[١].

موقف القانون الكويتي:

يخلو مشروع تعديل قانون الشركات الكويتي من نص مماثل لنصوص القانون المصري والقانون الأمريكي، في شأن إعطاء أقلية المساهمين حق التعويض عن ما يملكونه من أسهمهم عند معارضتهم لقرار الدمج .ولكن يوجد نص في قانون الشركات يمكن أقلية المساهمين من معارضة قرارات الجمعية العامة وفقا لشروط معينة، إذ تنص المادة ١٣٦ من قانون الشركات التجارية على أنه «يجوز لعدد من الأعضاء المساهمين في الشركة لا يقل مجموع ما يحملونه من الأسهم على ١٥ بالمئة من القيمة الاسمية لرأس المال المكتتب به، ولا يكونون ممن وافقوا على قرارات الجمعية العامة غير العادية في المادة السابقة[٢]، أن يعارضوا أمام المحكمة في هذه القرارات، إذا كان فيها إجحاف بحقوقهم، وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها. وللمحكمة أن تؤيد القرارات أو تعدلها أو تلغيها، أو أن ترجىء تنفيذها حتى تجرى التسوية المناسبة لشراء أسهم المساهمين المعارضين، بشرط ألا ينفق شيء من رأس المال في شراء هذه الأسهم، أو ترجىء تنفيذها حتى تجرى تسوية مناسبة أخرى».

---

(٢) انظر: الجزء (٢٦١) من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

(٢) المادة ١٣٥ تتعلق بتعديل عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي أو بيع كل مشروع الشركة أو التصرف فيه بأي وجه آخر أو اندماج الشركة في شركة أو هيئة أخرى.

وهذا النص يتعلق بدمج الشركات التجارية ومنها البنوك، لأن المادة تحيل على المادة التي قبلها (١٣٥) وهي التي تعالج من ضمن أمور أخرى دمج الشركة في شركة أخرى، ومن ثم فإنه يجوز المعارضة في دمج البنوك لأقلية المساهمين. ولكن المشرع هنا قصر المعارضة على من يملك، كحد أدنى (١٥٪) خمسة عشرة بالمئة من القيمة الاسمية لرأس مال الشركة المكتتب به، ومن ثم فإن من لا يملك هذا القدر من الأسهم وأيا كان عدد المساهمين، لا يجوز له أن يعارض في دمج الشركة في شركة أخرى، وليس أمامه من خيار، فإما أن يقبل الدمج وإما أن يقوم ببيع أسهمه في سوق الأوراق المالية، إن كانت مدرجة فيه.

وحتى بالنسبة للمساهمين الذين يجوز لهم المعارضة فإن حقهم في الحصول على تقدير عادل لقيمة أسهمهم معلق على قرار من المحكمة وعلى الوضع المالي للشركة، فإذا كان وضع الشركة سيء فإن المعارضة لا تحقق للمعارضين شيئا، لأنه محظور على الشركة أن تدفع من رأس مالها لشراء أسهمهم. ويبقى أملهم معلقاً على قرار المحكمة ببطلان مشروع الدمج. وهذا لن يكون إلا إذا كان قرار الدمج مشوب بعيب يؤدي إلى بطلانه.

ولذلك يجب على المشرع الكويتي أن يضمن مشروع تعديل قانون الشركات نصا مماثلا لنص المادة ١٣٥ من قانون الشركات المصري، لكي يحصل المساهمون المعارضون للدمج على تعويض عادل لقيمة ما يملكونه من أسهمهم.

موقف القانون الفرنسي:

أما موقف القانون الفرنسي من حق المساهمين في التعويض العادل على ما يملكونه من أسهم فهو أسوأ من موقف القانون الكويتي، إذ لا يعطي للمساهمين المعارضين أي حق في هذا الشأن، ومن ثم فلا يكون أمام هؤلاء المساهمين إلا

قبول قرار الدمج أو بيع ما يملكونه من أسهم في سـوق الأوراق الماليـة[1] إن كان لها سوق.

المطلب الثاني
آثار الدمج على الدائنين

يترتب على الدمج آثـار هامـة بالنسبـة للدائنين، إذ يـترتب على ذلـك تغير المدينين (الشركات المدمجة) وتغير الدائنين (الشركـة أو البنك الـدامج أو الجـديد هو الدائن). ولقد أشرنا فيما تقدم إلى حق الدائنين في المعارضة في الـدمج، وإذا عـارض الدائن ولم يتنـازل عن معارضتـه أو يقضي برفضهـا بحكم نهائي أو تقـوم الشركة بالوفاء أو تقديم ضمانات كافيـة، فإن هـذه المعارضـة تؤدي إلى وقف نفاذ اتفاق الدمج. ولكن إذا لم يعارض خلال المدة التي حددها القـانون أو عـارض ثم تنازل أو قضى برفض معارضته بحكم نهائي أو قـامت الشركة بـالوفـاء بالـدين أو تقديم ضمانات كافية، فإن اتفاق الدمج يكون نافذا ونهائيا.

ويـترتب على ذلـك نتيجـة في غـايـة الأهميـة والخـطورة وهي أن الشركـة (البنك) الدامجة أو الشركة الجديدة تحل محل الشركـات المدمجـة في جميع حقـوقها والتزاماتها وهذا الحكم متماثل تقريبا في القانون الكويتي وغيره من القـوانين محـل الدراسة[1]. وهـذا الحلول يتم بحكم القانـون وبصورة تلقـائية دون حـاجة إلى اتخـاذ إجراء معـين في أغلب الأحـوال. وهـذا يعني بـالنسبـة لـدائني الشركـات (البنوك) المدمجة أنهم بحكم القانـون يصبحون دائنـين للبنك الـدامج أو البنـك

---

(١) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص ٢٦٢

الجديد بحسب ما إذا كانوا بصدد دمج بطريق الضم أم بطريق المزج كي تكون لهم نفس الضمانات. سواء كانت شخصية أو عينية. ونفس الحقوق.

وهذا الحكم يسري على جميع دائني البنوك المدمجة، سواء كانوا حملة سندات دين أو غيرهم، مع مراعاة ما ذكرناه من أحكام عند دراسة حق الدائنين بالمعارضة في القانون الكويتي والقانون المصري والقانون الفرنسي، ودون حاجة للتكرار.

ويثير بعض الفقهاء مسألة آثار الدمج على عقود الشركات المدمجة، خاصة عقد الإيجار وعقد العمل وعقد ضمان الاستثمار وعقد التأمين[1].

ودون الدخول في المناقشات الفقهية والقضائية التي أثيرت قبل صدور قوانين الدمج التي نظمت هذه المسائل، فإن هذه العقود يسري عليها نفس الحكم السابق، أي تصبح الشركة الدامجة أو الجديدة طرفا فيها، ما لم يعارض الدائن أثناء المدة التي تجوز فيها المعارضة وتقبل معارضته رضاء أم قضاءة. وهذا ما يؤكد عليه بالنص القانون الأمريكي والقانون الفرنسي[2]. بل ويضيف القانون الفرنسي حكما صريحا بالنسبة لسريان عقد الإيجار في حق المؤجر. إذ ينص على أن هذا العقد يستمر في حق الشركة الدامجة أو الجديدة ولو وجد اتفاق على غير ذلك[3]. كما أن القانون المصري[4]. هو الآخر نص في حالات معينة على أحكام مماثلة لأحكام القانون الأميركي والقانون الفرنسي.

أما مشروع تعديل قانون الشركات الكويتي فقد اكتفى بنص عام ولم يدخل في أية تفاصيل في شأن مثل هذه العقود.

---

(١) د. حسني المصري المرجع السابق، ص ٢٦٢

(٢) الجزء ٢٥٩ من قانون الشركات المساهمة لولاية دلوير.

(٣) المادة ٢٦٢ من المرسوم الفرنسي الصادر في ١٩٦٧/٣/٢٣.

(٤) المادة ٣٥ من المرسوم الصادر في ١٩٥٣/٩/٣٠. ود. حسني المصري المرجع السابق.

المبحث التاسع
بطلان الدمج

تمهيد وتقسيم:

إذا تم اتخاذ قرار الدمج خلافا للأحكام والإجراءات الجوهرية اللازمة لصحة هذا القرار فإن الجزاء في الغالب يكون البطلان. ولذلك يجب مراعاة الأحكام والإجراءات التي أشرنا إليها من قبل لضمان سلامة الدمج، لا سيما أحكام قانون الشركات التجارية وقانون البنك المركزي، فضلا عن أحكام القواعد العامة.

وكما أسلفنا فإذا كان الدمج قد تم بطريق الضم فإنه يعد تعديلا لعقد البنك الدامج، ومن ثم فإنه يجب مراعاة الأحكام الخاصة بتعديل عقود الشركات المساهمة، كتحرير العقد في محرر رسمي وشهره من خلال القيد في السجل التجاري. أما إذا تم الدمج بطريق المزج فإن البنوك المدمجة يجب أن تحل وفقا لأحكام القانون التي أشرنا إليها آنفا. كما يجب تأسيس بنك جديد على أنقاض البنوك المدمجة مع مراعاة أحكام قانون الشركات التجارية وأحكام القواعد العامة في هذا الشأن، إذ قد تؤدي مخالفتها إلى بطلان تأسيس الشركة. ولكن هذا البطلان له أحكام خاصة، إذ نكون غالبا بصدد شركة واقع أو شركة فعلية مع مراعاة أحكام المادة ٩٦ من قانون الشركات.

هذا وقد يبطل قرار الدمج لأسباب أخرى، كالتعسف في استعمال الحق والغش في حق دائني البنوك المدمجة أو بسبب عدم مشروعية سبب الدمج، كأن يهدف إلى خلق تكتلات احتكارية. وهذه الأسباب لم يشر إليها قانون الشركات الكويتي، كما أن أحكام القواعد العامة قد لا تسعف في حالة كون الدمج يهدف إلى خلق تكتلات احتكارية. وذلك خلافا للقانون الأمريكي والقانون الفرنسي،

إذ حرما بنصوص صريحة، كما ذكرنا من قبل، كل عملية دمج بغرض خلق احتكار أو حتى مجرد الشروع فيه. كما كان للقضاء والفقه في هذه الدول دور مشرف في محاربة الاحتكار بكل صوره، لا سيما في مجال دمج البنوك. ولذلك سنقصر البحث على حالة واحدة من حالات بطلان الدمج وهي بطلانه بسبب كونه يهدف إلى خلق احتكار بين البنوك المعنية به، لا سيما وأن هذا الأمر لم يطرق بكثرة من قبل الفقه والقضاء في القطرين الشقيقين ـ الكويت ومصر ـ بحسب علمنا.

ويخلو القانون المدني والقانون التجاري الكويتيان من نص صريح يحرم إنشاء تكتلات احتكارية بين الشركات أو البنوك وغيرها. ولكن الدستور الكويتي ينص على أن «كل احتكار لا يمنح إلا بقانون وإلى زمن محدود»[1]. وهذا النص يتصل بصفة خاصة باستثمار موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة الاقتصادية كاستثمار النفط واستغلاله والحصول على امتياز لاحتكار النقل العام بواسطة الحافلات (شركة النقل العام) أو امتياز شركة السينما الكويتية والذي أعطى لهاتين الشركتين بموجب قوانين خاصة. وهذا الاحتكار ينشأ ابتداء بموجب قانون ولا صلة له بالاحتكار الذي ينشأ بعد ذلك بموجب اتفاقات خاصة بين الأفراد أو الشركات لخلق احتكارات معينة. ولهذا يجب أن يصدر قانون يحرم مثل هذه الاتفاقات، حماية للاقتصاد الوطني، كما فعل المشرع الأمريكي، كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

وكما ذكرنا من قبل فقد حرم المشرع الفرنسي إنشاء تكتلات احتكارية بموجب القانون رقم ١٩٧٧/٨٠٨، وإن كان المشرع الفرنسي لم يرتب البطلان كجزاء على عدم مشروعية التصرف المنشىء للاحتكار ولكن أخضعه لرقابة

---

(١) المادة ١٥٣ من الدستور.

السلطة الإدارية، وأعطى للإدارة سلطة إبطال التصرف أو تعديله أو تعليقه على شروط معينة[١].

أما القانون الأمريكي فهو يتميز بموقف فريد في محاربته للاحتكار أو حتى مجرد الشروع فيه. ومن أهم القوانين التي تحرم الاحتكار هي المسماة «Anti trust 1AWS» مثل قانون شيرمان Sherman وقانون كليتون Clayton Act فضلا عن قانون شركات البنوك القابضة Bank Holding Company Act of 1956 وقانون دمج البنوك Bank Merger Act of 1960

وقد سبقت الإشارة إلى أهم الأجهزة الحكومية الاتحادية المتخصصة بالرقابة على دمج البنوك وإعطاء الموافقة على مشاريع الدمج. وينص قانون دمج البنوك على أنه يجب على هذه الأجهزة ألا توافق على الدمج إذا كان المشروع المقترح يؤدي إلى إنشاء احتكار Monopoly أو يؤدي إلى تضييق المنافسة المشروعة، Lessen competition أو يؤدي وبأي طريقة كانت، إلى تقييد التجارة restramit of trade أو يؤدي إلى مجرد المحاولة في خلق احتكار في أي جزء من الولايات المتحدة[٢].

ونصوص القوانين الأخرى تكاد تكون متشابهة مع قانون دمج البنوك. وهذه النصوص جميعا آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو تجاوز أحكامها بأية صورة كانت.

ويحرص القضاء الأمريكي على تطبيقها بقوة روحا ونصا ومن أشهر أحكامه وأولها في مجال تحريم الاحتكار الحكم الذي صدر عام ١٩٦٣ في شأن

---

(١) د. حسني المصري والمراجع الفرنسية التي أشار إليها ص ٣٥٢.

(٢) للمزيد حول هذا الموضوع انظر: James J white المرجع السابق صفحة ٥٦٧.

قضيـة الدمـج بين بنـك فيلادلفيـا الـوطني Philadelphia National Bank وبنـك جيرارد Girard Trust corn Exchang Bank وفيها قضت المحكمـة الاتحاديـة العليا Supreme Court ببطلان قرار الـدمج رغم مـوافقة مـراقب النقد الاتحـادي عليه، لأنه يهدف إلى خلق احتكار في منطقة فيلادلفيا، وذلك بناء على معايير مـوضوعيـة استقرت عليها أحكـام القضاء الأمـريكي. وهي النظر إلى حجم رؤوس الأمـوال وحجم الودائع وحجم القروض التي تملكها البنـوك الراغبـة بالـدمج بعـد الدمـج مقارنة بما تملكه أو تحـوزه البنوك الأخـرى العاملة في نفس المنـطقة، مـع النظر إلى اعتبـارات وظروف أخـرى. ولذلـك فقد وجـدت المحكمة الاتحـاديـة أن نصيب البنكين بعد الدمج من رأس المال يساوي (٣٦٪) بالمقارنـة برؤوس أمـوال البنوك الأخـرى العاملة في نفس المنـطقة وعـددها ٤٢ بنكـا. أما بـالنسبة لـودائع هـذين البنكين ونسبة قـروضهما فقـد بلغت (٣٦٪) و(٣٤٪) على التـوالي مقارنـة بودائـع وقروض البنوك الأخرى[١].

ولضمان سلامة النشاط الاقتصادي في القطرين العربيين الكـويت ومصر نتمنى عـلى المشرع فيهما أن يحـذو حـذو المشرع الأمـريكي في محـاربـة الاحتكـار والاستفادة من تجربته التشريعية والإدارية والقضائية في هذا المجال، لا سيما وأن هذه الدولة متقدمة صناعيا وعلميا واقتصاديا، ولذلك فـإن تجربتهـا تعد ناجحـة وثرية بقدر شراء الدولة في كافة المجالات.

آثار البطلان:

إذا قضى ببطلان قرار الدمج فإن آثار هذا البطلان لا ترتد إلى الماضي فتبطل الدمج بأثر رجعي، وإنما تكون الآثار مستقبلية فقط، حفاظـا على المـراكز القانونية لجميـع ذوي الشأن، لا سيما غير حسن النية الذي تعامل بعد الـدمج

---

(١) للمزيد حول هذا الموضوع انظر James J white المرجع السابق ص ٥٧٢.

مع هذه الشركات أو البنوك دون أن يعلم بما يعتورها من أمراض أو علل. ولذلك تنص المادة ٩٦ من قانون الشركات الكويتي على أنه «إذا أسست شركة المساهمة على وجه غير قانوني، جاز لكل ذي شأن خلال خمس سنوات من تأسيسها أن ينذرها بوجوب إتمام المعاملة التي لم تتم. فإذا لم تبادر، خلال شهر من الإنذار إلى إجراء التصحيح اللازم، جاز لذي الشأن أن يطلب الحكم ببطلان الشركة أو تصفى الشركة باعتبارها شركة فعلية. ولكن لا يجوز للشركاء أن يحتجوا تجاه الغير ببطلان الشركة».

ويلاحظ هنا أن المشرع قد أجاز تصحيح المخالفة أو البطلان خلال شهر من تلقي الشركة الإنذار بضرورة التصحيح. كما أنه إذا مرت خمس سنوات على تأسيس الشركة (خاصة في حالة الدمج بطريق المزج) دون أن يطلب أحد بطلانها فإن الشركة (البنك) تتحصن ضد البطلان. وإذا حكم ببطلان الشركة فإنها تصفها باعتبار شركة فعلية (واقع)[1].

وأحكام القانون المصري والقانون الفرنسي[2] والقانون الأميركي[3] تماثل أحكام القانون الكويتي من حيث الآثار، إذ لا ترتد آثار البطلان إلى الماضي، إذ نكون بصدد شركة واقع أو شركة فعلية. ومن ثم ينبغي أن تصفى الشركة إذا قضي بطلانها على هذا الأساس.

تم بحمد الله وتوفيقه

---

(١) للمزيد حول شركة الواقع في القانون الكويتي، انظر مؤلفنا: «قانون الشركات التجارية الكويتي».

(٢) للمزيد انظر: د. حسني المصري، المرجع السابق ص ٣٧.

(٣) انظر: الأستاذ دتليف فاكتس، المرجع السابق ص .